

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

ASSURANCES CONTRE L'INCENDIE

DES CESSIONS DE PORTEFEUILLE
ET DES RÉASSURANCES GÉNÉRALES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(SCIENCES JURIDIQUES)

PAR

G.-E. ROSSY

LAURÉAT DE LA FACULTÉ

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU

ÉDITEUR

14, rue Soufflot, et rue Toullier, 13

1898

THÈSE
POUR LE
DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

ASSURANCES CONTRE L'INCENDIE

DES CESSIONS DE PORTEFEUILLE

ET DES RÉASSURANCES GÉNÉRALES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(SCIENCES JURIDIQUES)

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le Vendredi 23 Décembre 1898, à 2 heures 1/2

PAR

G.-E. ROSSY

LAURÉAT DE LA FACULTÉ

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

Président : M. MASSIGLI.

*Suffragants : { MM. LYON-CAEN, } professeurs.
 CHAVEGRIN, }*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU

ÉDITEUR

14, rue Soufflot, et rue Toullier, 13

1898





Digitized by the Internet Archive
in 2026

INTRODUCTION

Les bénéfices précédemment réalisés par les compagnies d'assurances terrestres (tout spécialement par les compagnies d'assurances contre l'incendie), déterminèrent et favorisèrent aux environs de 1880 la constitution de nombreuses compagnies nouvelles. Volontiers ces compagnies voulurent moderniser l'institution, vivre elles-mêmes d'une vie intense et plus active, rapidement grouper une clientèle, vendre l'assurance à bon marché pour la vendre à tout le monde, se placer aux premiers rangs des compagnies existantes. Leur commun programme les mit immédiatement aux prises et leur commanda la concurrence. Coup sur coup, les tarifs furent abaissés, les risques les plus mauvais garantis à des taux dérisoires, les commissions aux agents payées à l'avance et portées à un pourcentage excessif. On accueillit avec empressement les propositions étrangères les plus douteuses. On chercha par tous les moyens à gagner du temps avec de l'argent. Ces procédés se développèrent et s'accrochèrent encore. Les valeurs d'assurances se négociaient facilement. On créa des compagnies pour émettre des titres et les placer avec avantage. Les préoccupations financières l'emportèrent sur les vues professionnelles.

De telles pratiques, une rupture aussi complète avec

moins l'engageant envers le cédant, et à côté de lui, envers les assurés ? — Alors quels sont ses caractères ? quelle est sa formule ? quels sont ses effets ?

Toutes ces questions voulaient être posées et réclamaient une réponse précise et désintéressée. Les assureurs qui furent à peu près les seuls à s'occuper des cessions de portefeuille n'eurent pas toujours le loisir de les analyser avec soin et l'esprit assez dégagé de toutes préoccupations particulières. Leur activité de praticiens les disposait assez mal à des recherches avant tout théoriques. Certains rapprochements leur échappèrent qui valaient presque une solution. On commença de se servir d'un outil qu'on n'avait pas éprouvé et qu'on connaissait à peine.

Pratiquement la cession ne se conçoit que si véritablement elle transporte les contrats, place les assurés en présence d'un assureur solvable et les invite à entrer en rapports avec lui. La solvabilité de l'assureur, dit un ancien auteur est l'âme de l'assurance ; on peut ajouter avec autant d'exactitude, la solvabilité du cessionnaire est le support de la cession. Les assurés ne s'y trompèrent pas qui prirent prétexte en 1880 des cessions réalisées pour refuser le paiement de leurs primes et demander la résiliation de leurs contrats. Ils invoquèrent l'illégitimité de l'opération, la novation irrégulière, l'absence de tout lien entre eux et un tiers qu'ils ne connaissaient pas, la situation faite au cédant « désormais sans créances, et toujours débiteur ».

A ces objections les compagnies répondirent. En s'efforçant après quelques tâtonnements de donner à leurs conventions la couleur et les allures de traités de *réassurance*, elles marquèrent sans doute leur intention

d'échapper à des arguments théoriques jugés embarrassants, mais surtout elles montrèrent leur préoccupation de répondre aux raisons d'insolvabilité produites par les assurés mécontents. Le détour était ingénieux ; mais, comme tout détour, il fut impuissant à trancher une controverse. Durant dix ans la discussion se poursuivit sur les mots « cessions de portefeuille » et « réassurances générales. » On voulut leur prêter une vertu magique. On analysa peu, mais on affirma beaucoup. Les tribunaux jugeant selon les circonstances et souvent mal renseignés se prononcèrent tantôt pour les compagnies, tantôt pour les assurés. Le même traité, diversement apprécié, fut l'objet des décisions les plus contradictoires.

Cependant la crise prit fin et les cessions devinrent moins fréquentes. Les compagnies en restèrent à la conception « cession-réassurance », les assurés à la conception « cession-novation ». C'était confesser de part et d'autre l'impossibilité théorique d'une cession de contrats, tout en reconnaissant la réalité pratique de la cession de portefeuille. — Aujourd'hui cet antagonisme nous choque et nous irrite, parce que de plus en plus nous cherchons à écarter toute rupture entre le fait et le droit et parce que de nouvelles théories inspirées par l'usage tendent à nous rendre familières des conventions autrefois condamnées.

Nous voudrions en suivant ces idées et ces théories, en empruntant à la jurisprudence de précieux matériaux, dégager la cession de portefeuille des obscurités qui l'entourent encore, lui rendre sa physionomie propre, tracer son profil juridique. Parler de la cession de portefeuille, c'est faire un peu d'histoire et d'économie

moins l'engageant envers le cédant, et à côté de lui, envers les assurés ? — Alors quels sont ses caractères ? quelle est sa formule ? quels sont ses effets ?

Toutes ces questions voulaient être posées et réclamaient une réponse précise et désintéressée. Les assureurs qui furent à peu près les seuls à s'occuper des cessions de portefeuille n'eurent pas toujours le loisir de les analyser avec soin et l'esprit assez dégagé de toutes préoccupations particulières. Leur activité de praticiens les disposait assez mal à des recherches avant tout théoriques. Certains rapprochements leur échappèrent qui valaient presque une solution. On commença de se servir d'un outil qu'on n'avait pas éprouvé et qu'on connaissait à peine.

Pratiquement la cession ne se conçoit que si véritablement elle transporte les contrats, place les assurés en présence d'un assureur solvable et les invite à entrer en rapports avec lui. La solvabilité de l'assureur, dit un ancien auteur est l'âme de l'assurance ; on peut ajouter avec autant d'exactitude, la solvabilité du cessionnaire est le support de la cession. Les assurés ne s'y trompèrent pas qui prirent prétexte en 1880 des cessions réalisées pour refuser le paiement de leurs primes et demander la résiliation de leurs contrats. Ils invoquèrent l'illégitimité de l'opération, la novation irrégulière, l'absence de tout lien entre eux et un tiers qu'ils ne connaissaient pas, la situation faite au cédant « désormais sans créances, et toujours débiteur ».

A ces objections les compagnies répondirent. En s'efforçant après quelques tâtonnements de donner à leurs conventions la couleur et les allures de traités de *réassurance*, elles marquèrent sans doute leur intention

d'échapper à des arguments théoriques jugés embarrassants, mais surtout elles montrèrent leur préoccupation de répondre aux raisons d'insolvabilité produites par les assurés mécontents. Le détour était ingénieux ; mais, comme tout détour, il fut impuissant à trancher une controverse. Durant dix ans la discussion se poursuivit sur les mots « cessions de portefeuille » et « réassurances générales. » On voulut leur prêter une vertu magique. On analysa peu, mais on affirma beaucoup. Les tribunaux jugeant selon les circonstances et souvent mal renseignés se prononcèrent tantôt pour les compagnies, tantôt pour les assurés. Le même traité, diversement apprécié, fut l'objet des décisions les plus contradictoires.

Cependant la crise prit fin et les cessions devinrent moins fréquentes. Les compagnies en restèrent à la conception « cession-réassurance », les assurés à la conception « cession-novation ». C'était confesser de part et d'autre l'impossibilité théorique d'une cession de contrats, tout en reconnaissant la réalité pratique de la cession de portefeuille. — Aujourd'hui cet antagonisme nous choque et nous irrite, parce que de plus en plus nous cherchons à écarter toute rupture entre le fait et le droit et parce que de nouvelles théories inspirées par l'usage tendent à nous rendre familières des conventions autrefois condamnées.

Nous voudrions en suivant ces idées et ces théories, en empruntant à la jurisprudence de précieux matériaux, dégager la cession de portefeuille des obscurités qui l'entourent encore, lui rendre sa physionomie propre, tracer son profil juridique. Parler de la cession de portefeuille, c'est faire un peu d'histoire et d'économie

professionnelles, du droit civil et du droit commercial, c'est toucher à nombre de situations mal définies, adapter à un cas très particulier des règles générales et des principes communs, c'est encore peser et comparer, creuser la notion de l'assurance, examiner son fonctionnement, montrer une route à suivre, critiquer et juger. La tâche est difficile, mais elle est attrayante. Nous serions toutefois inexcusables de l'assumer, si cette étude avait la prétention d'être une autre chose que le dernier devoir d'un écolier.

CHAPITRE PREMIER

ASSURANCE ET RÉASSURANCE (*).

1. Émérigon (1) après le Guidon de la Mer (2), et tous les auteurs après Émérigon, définissent la réassurance : « un contrat par lequel, moyennant une certaine prime, l'assureur se décharge sur autrui des risques maritimes dont il s'est rendu responsable, mais dont il ne cesse pas d'être tenu vis-à-vis de l'assuré

(*) En consacrant à cette place un court chapitre à la réassurance, en indiquant rapidement son but et ses caractères, nous avons l'intention de poser quelques jalons et de reconnaître un terrain dont les bornes souvent déplacées l'ont été parfois de façon arbitraire et malheureuse. Ce travail préliminaire a, croyons-nous, son utilité ; en nous renseignant dès maintenant sur la réassurance, il nous permettra de mieux apprécier la cession et de prononcer plus facilement par la suite sur certain rapprochement déjà signalé, habilement poursuivi, encore à ce jour défendu et discuté. — Mieux vaudrait, dira-t-on, comparer par ailleurs et soigneusement réassurance et cession. Nous préférons, parce que nous avons seulement à étudier l'une, et parce que les deux opérations sont à notre avis très différentes, rappeler ici même les règles du contrat classique, traditionnel, contemporain de l'assurance et réserver les chapitres à venir au contrat tout moderne dont l'histoire mal connue et la construction à peine esquissée sont celle-là notre point de départ, celle-ci notre but éloigné.

(1) *Traité des assurances et des contrats à la grosse*, ch. VIII, sect. XIV.

(2) Guidon, chap. II, art. 19.

primitif ». Émérigon ajoute : « le premier contrat subsiste tel qu'il a été conçu sans altération, ni novation. La réassurance est absolument étrangère à l'assuré primitif avec lequel le réassureur ne contracte aucune sorte d'obligation. Les risques pris par l'assureur forment entre le réassureur et lui la matière d'un contrat nouveau totalement distinct du premier qui n'en subsiste pas moins dans toute sa force... La chose ne concerne en rien l'assuré primitif lequel n'est pas intervenu dans le nouveau contrat. Il suit de là que l'assuré ne peut exercer sur la réassurance ni action directe ni privilège ».

Ces quelques lignes, constamment reproduites (1), contiennent toute la théorie juridique de la réassurance. En répétant après Émérigon que la réassurance est elle-même une assurance (2), conclue par un assureur, portant sur tout ou partie d'une assurance antérieure et ne déplaçant ni ne modifiant le contrat auquel elle se rattache, on rassemble par avance les éléments propres à résoudre les difficultés diverses que peuvent soulever l'erreur, l'intérêt ou la mauvaise foi des parties (3).

Cette construction très simple de la réassurance s'accorde avec la mention brève qu'en fait le Code de Commerce. L'article 342 se borne à nommer la réassurance, à la déclarer licite et, statuant en matière maritime, à valider une pratique ancienne contraire en une certaine mesure au principe d'indemnité, mais que

(1) V. par ex. de Courcy, *Questions de droit maritime*, 4^e série, la Réassurance, pp. 263-264.

(2) Cass. 11 novembre 1862 (Sir. 63, 1, 32).

(3) En ce sens : de Valroger, *Des réassurances d'abonnement* (*Rev. inter. de droit marit.*, année 1892-1893, p. 619.)

peuvent justifier encore de très sérieuses raisons commerciales (1).

2. Au point de vue pratique, personne mieux que M. de Courcy n'a su mettre en relief l'utilité de la réassurance, qui donne à l'assureur inquiet la garantie dont il a besoin, qui permet à l'assureur actif d'accroître sa production sans augmenter ses chances de perte, qui facilite pour l'industrie entière le fractionnement, l'équilibre et la pondération des risques, enfin qui profite indirectement aux assurés intéressés au premier chef au maintien de la solvabilité de leurs garants (2). Pour ces diverses raisons, les réassurances sont très fréquentes (3). Elles le sont encore parce qu'elles ne coûtent rien aux assureurs, mais parce qu'au contraire et le plus habituellement, elles leur procurent un bénéfice. Le coût moindre de la réassurance rare en 1808, rare encore en 1850 (4), est en effet devenu depuis trente

(1) Art. 342 : « L'assureur peut faire réassurer par d'autres les effets qu'il a assurés... La prime de réassurance peut être moindre ou plus forte que celle de l'assurance ». Sur les précédents, cf : l'art. 49 du Guidon qui déjà permettait à l'assureur de faire réassurer « en plus grand nombre ou moindre prix » et l'ordonnance de 1684, liv. III, tit. VI, article 20 et 21. — Sur l'extension immédiate de l'art. 342 aux réassurances terrestres V. Grün et Joliat : *Traité des assurances terrestres et de l'assurance sur la vie des hommes* (1828), p. 489.

(2) de Courcy, loc. cit., p. 264 et suiv., passim. — Jz. A. Chesneau : *La Réassurance et la cession de portefeuille*, pp. 4-2. L. Debrock, *Manuel du Réassureur*, pp. 4-5, et l'excellente monographie du prof. V. Ehrenberg, *die Rückversicherung*, pp. 6-17.

(3) Nos plus anciennes Cies incendie réassurent au total et en moyenne 25 0/0 environ des primes nettes qu'elles souscrivent. (*Monit. des Assurances* 1887, p. 256).

(4) V. Bédarriide, *Du Commerce maritime*, t. III, n° 1454.

ans environ la règle générale. Il peut paraître étrange que le réassureur consente à rendre service et cependant accorde régulièrement sur les primes une bonification au réassuré. On a proposé en explication qu'il n'y avait point de logique qui sût prévaloir dans les marchés sur la loi économique de l'offre et de la demande et sur la concurrence (1). Il faut ajouter certaines circonstances particulières qui rendront parfois moins dangereuse la position du réassureur (2), et pour les compagnies pratiquant exclusivement la réassurance, une organisation moins onéreuse, les affaires indirectes se traitant le plus souvent par simple correspondance (3).

3. Nos anciens assureurs, nous voulons dire nos assureurs d'il y a cinquante ans, connurent seulement la réassurance isolément pratiquée, l'assureur demandant sa garantie au réassureur pour chaque risque à réassurer et chaque fois discutant avec lui l'acceptation et les conditions du contrat. Aujourd'hui, ces façons de procéder sont devenues plutôt accidentelles et quasiment exceptionnelles. Les traités de réassurance ont peu à peu supplanté les réassurances sur polices définies et particularisées (4).

(1) de Courcy, loc. cit., p. 313.

(2) Exemples dans de Courcy, *Les deux sortes de traités de réassurance*, p. 23, et dans Chaufton, *Les Assurances, leur présent, leur passé, leur avenir*, t. 1^{er}, n° 92.

(3) L. Debrock, loc. cit., p. 15. — Observons encore et de façon plus générale pour les réassurances d'excédents des Cies les plus sérieuses, que le risque sera régulièrement de bonne qualité sur lequel l'assureur aura conservé son plein tout entier.

(4) de Courcy, *Questions de Droit maritime*, p. 302 et suiv. — de Valroger, loc. cit., p. 620.

Les causes de cette transformation sont diverses. Historiquement, il les faut chercher en matière maritime dans l'usage de plus en plus répandu des assurances *in quovis* et des polices flottantes ou d'abonnement. Les polices flottantes s'appliquent à toutes les marchandises ou à telles marchandises désignées qu'un négociant expédiera ou recevra pendant un temps déterminé sur navires quelconques. Elles garantissent l'assuré dès la mise en risque et engagent la responsabilité de l'assureur avant toute connaissance des chargements effectués et de leur importance (1). Ces polices nées des besoins du commerce moderne, les marchandises voyageant fort souvent à l'insu de leur expéditeur ou de leur destinataire, dangereuses en elles-mêmes, exposent par leur concours les compagnies à garantir sur un même navire des sommes dépassant de beaucoup leurs pleins. Les compagnies se protègent par des réassurances de même genre, par des traités de réassurance d'abonnement (2).

4. Les traités de réassurance ne sont pas cependant spéciaux aux compagnies maritimes, les compagnies terrestres les pratiquent également (3). Comme les polices flottantes apaisent les soucis des négociants, les traités de réassurance apaisent les soucis des assureurs, certains désormais de trouver en temps utile et à des conditions déterminées à l'avance un garant pour leurs

(1) Lyon-Caen et Renault, *Traité de Droit commercial*, t. VI, p. 264. — de Valroger, loc. cit., p. 622. — Weil, *Assurances maritimes et Avaries*, p. 225 et suiv. — Cour de Bruxelles, 20 nov. 1893.

(2) de Courcy, eod. loc., pp. 309-311.

(3) V. pour la réassurance-incendie, Debrock, op. cit.; — pour la réassurance-vie, J. Lefort, *Traité théorique et pratique du contrat d'assurance sur la vie*, t. 1^{er}, pp. 139-143.

excédents ou pour portion de tous leurs risques (1). Par leur généralité, les traités d'abonnement facilitent encore et bien mieux que ne le peuvent faire les assurances individuelles, l'extension des affaires, la répartition des dommages et les combinaisons sur primes (2). Toutes les compagnies en passent ou en ont passé.

5. Nous venons d'indiquer d'un mot les traités d'excédents, les plus corrects et les traités de partage qui furent à un certain moment les plus fréquents. Les uns et les autres comportent à leur tour des variétés nombreuses. M. Debrock pour la seule assurance-incendie signale cinq traités différents, tous d'excédents et certes sans épuiser la liste (3). Il suffit d'indiquer les conditions générales de ces conventions d'ensemble, les plus correctes ne l'oublions pas pour avoir une idée nette de l'altération progressive de l'idée de réassurance au cours de ces 25 dernières années.

Les premiers traités qui sont ceux de nos compagnies les plus anciennes voient dans la réassurance un moyen bien plutôt qu'une fin, une sauvegarde et un déversoir. La compagnie réassurée n'hésite pas à laisser à son réassureur une certaine liberté dans l'acceptation des risques (4), s'intéresse à la solvabilité de son cocontractant, lui promet certaines applications sur risques simples lors même que ses propres souscrip-

(1) de Courcy, *Les deux sortes de traités de réassurance*, pp. 5-7. — Desjardins, *Traité de droit commercial maritime*, t. VI, no 4370. — de Valroger, loc. cit., p. 622.

(2) de Courcy, *Questions de droit maritime*, pp. 310 et 313.

(3) Debrock, *Manuel du Réassureur*, p. 29 et suiv.

(4) TRAITÉS DE CESSIONS ET D'ACCEPTATIONS *facultatives* D'EXCÉDENTS, Debrock, loc. cit., pp. 30-31.

tions sur de semblables risques n'atteindraient pas ou ne dépasseraient pas ses pleins (1). On tient compte de part et d'autre des services rendus. — Dans les traités postérieurs au contraire, les bonifications sur primes deviennent la préoccupation dominante des compagnies réassurées : ou bien on stipule un tant pour cent sur les primes nettes, le calcul de la prime nette fournissant à l'assureur direct un premier bénéfice auquel la commission de réassurance vient s'ajouter (2), ou bien on exige sur les primes brutes un avantage beaucoup plus considérable (3). Les pleins conservés deviennent de plus en plus faibles. L'acceptation du réassureur est obligatoire. On s'efforce à lui appliquer surtout des risques dangereux (4).

6. Les compagnies fondées aux environs de 1880 ont véritablement abusé des traités de réassurance (5). Elles y ont cherché tout d'abord un moyen facile d'emplir leurs portefeuilles, puis elles ont assuré pour faire réassurer, et réassuré pour être à même de rétrocéder

(1) TRAITÉS ENGAGEANT LE RÉASSUREUR SUR TOUTES LES POLICES DU RÉASSURÉ DÉPASSANT UNE SOMME DÉTERMINÉE, Debrock, eod. loc., pp. 32-33.

(2-3) Très intéressants détails à ce sujet chez M. L. Fouzès : *Les assurances maritimes à Paris en 1880* (*Monit. des Assur.* 1881, pp. 424-425) et dans Debrock, *Manuel*, pp. 45-50.

(4) TRAITÉS *obligatoires* DE CESSIONS ET D'ACCEPTATIONS D'UN 1^{er}, 2^e ET 3^e... EXCÉDENT. — TRAITÉS *obligatoires* DE CESSIONS ET D'ACCEPTATIONS D'UNE PROPORTION FIXE DANS TOUS LES EXCÉDENTS, Debrock, eod. loc., pp. 35-41.

(5) L'observation est générale et s'applique aux assurances terrestres aussi bien qu'aux assurances maritimes. Il semble cependant que pour celles-ci le mal ait été plus violent tout à la fois et plus étendu. L. Fouzès, loc. cit., p. 423 ; de Courcy : *Questions...* pp. 315-316.

à leur tour. Ce fut pendant quelques années entre compagnies de second ordre françaises et étrangères un enchevêtrement de traités réciproques et superposés. Ces traités (1) souvent conclus à la légère, portant sur de mauvais risques insuffisamment tarifés ont causé bien des mécomptes et soulevé de nombreuses contestations. Les unes furent réglées à l'amiable, les autres portées aux tribunaux. Le plus souvent les réassureurs mécontents invoquèrent devant l'arbitre ou devant les juges les articles 348 et 432 du Code de commerce, mirent en avant l'irrégularité des applications ou opposèrent aux réclamations de la compagnie se disant créancière, la prescription plus courte, de règle en matière maritime, quelquefois stipulée en matière terrestre. Leur argumentation dans les cas où elle fut fondée sur la violation de l'article 348 nous conduit tout naturellement à signaler le fonctionnement pratique des traités de réassurance (2).

Le traité de réassurance comme la police flottante est une forme générale, un moule tout préparé sur lequel viennent s'appliquer journellement ou périodiquement toute une série de contrats particuliers satisfaisant aux conditions prévues par le traité lui-même. Si le traité de réassurance est un traité de 1^{er} excédent, de 2^d excédent ou de 3^e excédent, il aura pour aliments les

(1) Debrock, op. cit., chap. II.

(2) M. Debrock (*Manuel*, p. 401 et suiv.), et M. Chaufon (t. II, p. 342 et suiv.), donnent chacun un modèle d'un traité de réassurance-incendie. M. de Valroger dans son excellente étude analyse un traité de réassurance-maritime. Ce sont des documents à consulter. Les quelques indications que nous allons présenter au texte résument elles-mêmes et très brièvement les dispositions essentielles des conventions les plus fréquentes.

polices souscrites par la compagnie réassurée dès qu'elles dépasseront une, deux ou trois fois ses pleins. Si le traité est un traité de réassurance d'une proportion fixe dans tous les excédents ou un traité de partage, les applications porteront sur ces excédents eux-mêmes ou sur toutes les polices du réassuré pour $\frac{1}{3}$, $\frac{1}{4}$, $\frac{1}{5}$, selon la part contributoire de la compagnie réassureur. Couramment la compagnie réassurée fait les applications (1), la compagnie réassureur les enregistrant nécessairement (c'est le cas en matière maritime), les visant ou les refusant selon que le traité pour elle est obligatoire ou tout au contraire facultatif. Les avenants, mutations, avis de sinistres et de règlements sont communiqués à bref délai au réassureur par les soins de la compagnie réassurée. Cette même compagnie pour chaque police fixe la part contributoire de son garant dans les pertes, frais et expertises en même temps que les sommes lui revenant sur les primes, bonifications et commissions déduites. L'assureur procède personnellement encore au règlement de ses dommages, le réassureur n'intervenant que pour les sinistres les plus importants et à titre seulement consultatif (2). A intervalles réguliers, tous les

(1) Dans les 48 heures de la réception des avis de chargement. Pour la réassurance-incendie, le plus souvent dans les 24 heures de la signature de la police.

(2) La situation dépendante du réassureur au regard de son cocontractant est très expressément mise en relief dans la formule imprimée des *cédés* de réassurance maritime en usage à Paris, et dont voici la teneur : « La compagnie réassureur se met au lieu et place de la compagnie réassurée pour l'entier effet de la présente réassurance. Elle accepte les clauses et conditions de l'assurance primitive, approuve tous avenants souscrits ou à souscrire, autorise

trois mois ou tous les ans sont établis contradictoirement les comptes respectifs et généraux des deux Sociétés. Comme tous comptes, ils se balancent ou ils se soldent. De la différence, l'un des assureurs est débiteur, l'autre est créancier.

Assez souvent des erreurs se glissent dans les applications. Ces erreurs sont inévitables étant donnée la complexité des calculs à faire. Comme elles se produisent tantôt au profit de l'une des compagnies, tantôt au profit de l'autre, elles se compensent, passent inaperçues ou ne sont pas relevées (1). Cependant le traité de réassurance pour un assureur malintentionné, tout comme la police flottante pour un assuré malhonnête,

tous réglemens, procès et transactions, s'oblige à rembourser son prorata dans toutes pertes, avaries et ristournes sur la simple production des quittances des premiers assurés, s'oblige aussi à payer sa part proportionnelle dans les frais de dispaches, d'intervention, de défenses et autres et dispense formellement la compagnie réassurée de toutes communications, significations, observations de délais et formalités judiciaires. » — La dénomination même de ce pacte dit « de confiance » indique cependant soutient-on, que le réassureur ne sera pas entièrement à la merci de l'autre partie. Les usages et les intentions communes sont tout simplement de laisser à l'assureur réassuré une pleine indépendance pour l'exercice normal de sa profession et pour le règlement journalier de ses affaires courantes. Ils ne sont point de couvrir son dol et de priver le réassureur de tout droit à vérifier ou à opposer une exception. En ce sens, de Courcy p. 275 et suiv. et la majorité des assureurs ; — en sens contraire, Desjardins op. et loc. cit., n° 4371 et la majorité des auteurs. Jz. trib. de com. de Bordeaux, 20 mars 1874. — Selon M. Em. Cauvet (*Traité des assurances marit.*, t. 1^{er}, p. 340) la clause en question mettrait simplement à la charge du réassureur au cas de sinistre la preuve que de droit commun eût du produire l'autre compagnie.

(1) de Courcy, *Questions de droit marit.*, p. 347. Jz. p. 349, les considérants très instructifs d'une sentence arbitrale rendue

se prête à certaines combinaisons frauduleuses (1) d'autant plus faciles à commettre qu'elles sont plus difficiles à découvrir. Et ces fraudes, paraît-il, ont été commises (2). Quelques réassurés sans scrupules, quelques réassurés étrangers en particulier, ont à plusieurs reprises et de différentes façons abusé de la bonne foi de leurs réassureurs, tantôt en ne conservant pas les pleins qu'ils s'étaient engagés à garder sans réassurance, tantôt en omettant de nombreuses applications, tantôt au contraire dans des applications-incendie en faisant figurer systématiquement des risques réalisés (3).

7. Après avoir payé longtemps et sans discussion, les réassureurs avertis résistèrent ou prirent les devants, invoquèrent la réticence et demandèrent aux tribunaux la résolution de leurs traités. Pour écarter l'article 348

par notre auteur dans un litige entre deux compagnies. Ils confirment en le précisant le fonctionnement que nous venons d'indiquer du traité de réassurance.

(1) A propos des fraudes nombreuses auxquelles ont donné lieu les polices d'abonnement, spécialement les polices contenant la clause « pour compte de qui il appartiendra », cons. Fouzès, *Monit. des Assur.* 1884, p. 454 et suiv. V. aussi Quentin, *De l'Opinion du risque dans les contrats d'assurance*, p. 99 et suiv.

(2) *Bulletin des Assurances* (supplément au *Recueil périodique*), année 1894, p. 61 ; même Bulletin, année 1895, p. 47. Pour des irrégularités plus anciennes, v. Fouzès : article précité, p. 428.

(3) Cf. sur ce point particulier les motifs d'un jugement avant dire droit du trib. de commerce de la Seine rendu le 7 mai 1894 entre la compagnie française l'*Éternelle* et la compagnie la *Première Bohémienne* de Prague rapporté au *Rec. pér. des Assur.* année 1894, p. 368 ; également un arrêt de la Cour de Bruxelles du 27 février 1895 prononçant la résolution du traité liant la *Centrale belge* à la même compagnie autrichienne. Ces deux décisions révèlent des agissements topiques.

comme pour repousser en d'autres hypothèses l'article 432, les compagnies réassurées usèrent d'un moyen intéressant. Elles dénièrent tout simplement aux conventions par elles passées leurs caractères d'opérations auxiliaires d'assurance et mettant en relief leur côté financier, réclamèrent l'application des règles du mandat, de la participation ou de la société (1). Les tribunaux hésitèrent. Certains d'entre eux qui ne reconnurent plus dans les comptes généraux soumis à leur analyse, spécialement dans les traités de partage, les éléments si simples du contrat tutélaire prévu par Émérigon et le Code de commerce, statuèrent en dehors des textes spéciaux à la réassurance et appliquèrent les articles 1116 et 2262 du Code civil (2). D'autres au contraire, purement et simplement s'en tinrent aux dispositions traditionnelles. Ceux-ci ne voulurent point quitter le terrain juridique et ne se préoccupèrent nullement des motifs qui avaient pu pousser telle ou telle compagnie à réassurer ou à faire réassurer ; ils prirent le traité litigieux en son texte et suivirent son exécution ; quand ils trouvèrent sans société véritable, sans

(1) Desjardins, *Traité*, t. VIII, n° 1699. — de Valroger, loc. cit., p. 624.

(2) Montpellier, 15 mai 1872, et Cass., 25 févr. 1874 (Dall. 76, 4, 71, Sir. 74, 4, 196). Trib. de com. de la Seine 8 janv. 1889, La Loi du 23. Cour de Paris, 24 févr. 1885 (*Recueil de jurisprudence commerc. et marit. du Havre* 1885, 2, 151). — Cette opinion est partagée par d'assez nombreux auteurs ; entre autres par Droz, dans son *Traité des assur. marit.*, t. 1er, pp. 169-170, par M. Em. Cauvet, t. 1er, pp. 329-330, aussi semble-t-il par M. J. Lefort, op. cit. p. 142, note 4. — On cite pour l'Allemagne une décision analogue du Trib. d'Empire du 16 novembre 1887 (*Samml. von Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsach.*, t. XX, p. 42).

cession de créances, sans substitution d'assureur, à la charge d'une des compagnies l'obligation de payer des primes, à la charge de l'autre l'obligation de supporter certains risques, ils appliquèrent sans hésiter les règles de l'assurance. Ils firent le raisonnement suivant : L'article 342, dit-on, ne prévoit pas les traités d'abonnement. Soit. Mais le législateur de 1808 n'a pas prévu d'avantage les polices flottantes. Si celles-ci sont des assurances (ce que tout le monde admet), les traités d'excédents ou de partage doivent être pareillement et seulement des réassurances (1).

8. L'argument paraît être décisif. Cependant qu'on se refuse à voir dans certains traités de réassurance passés il y a quinze ou vingt ans une assurance proprement dite pour y trouver, prédominants ou exclusifs les éléments d'une participation, d'un mandat ou d'une société, peu nous importe. Des renseignements qui précèdent nous retiendront uniquement les liens étroits et quotidiens qui unissent de tous côtés la réassurance et l'assurance, la forme extérieure des traités, l'intention des compagnies contractantes désireuses l'une et l'autre

(1) Trib. de commerce de Marseille, 17 nov. 1887 (*Rev. intern. de droit maritime*, années 1887-1888, p. 453). Cour de Paris, 30 nov. 1887 (*Rec. de jurisprudence com. et marit. de Marseille*, année 1888, 2, 99). Cour d'Aix, 14 janv. 1889 (*Rev. intern. de droit maritime*, t. IV, p. 356). Cour de Paris, 13 déc. 1890 (*Rev. intern.* année 1892-1893, p. 516). — Desjardins, op. cit., t. VIII, n° 1699 et t. VI, p. 239 note 3. de Valroger, loc. cit., pp. 625-630. V. Ehrenberg : *die Rückversicherung*, p. 39 et suiv. : « L'erreur du système contraire, dit très bien le prof. Ehrenberg, liegt darin dass wirtschaftlicher Zweck und juristische Gestaltungsform mit einander verwechselt werden ». — Eod. sens. MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, n° 1198 bis.

d'améliorer leur situation, de vivre indépendantes et d'accroître leur activité, enfin l'exécution intégrale du traité d'abonnement sans qu'à aucun moment le réassureur ait à entrer en relations directes avec les assurés du réassuré. Ces constatations sont vraies de la réassurance d'ensemble comme de la réassurance isolée, de la réassurance nouvelle formule comme de la réassurance traditionnelle. Nous verrons qu'en dépit d'efforts d'assimilation constamment renouvelés, elles ne conviennent point à la *cession de portefeuille*, contrat d'abdication et de transfert.

CHAPITRE II

ORIGINE DES CESSIONS.

9. L'idée d'assurance, qui est celle d'un partage entre plusieurs patrimoines des malheurs de même genre soufferts par quelques-uns d'entre eux, exige pour sa mise en œuvre un groupement important d'assurés et une tarification des dommages soigneusement et rigoureusement établie (1). La multiplicité des adhérents jointe à l'exacte appréciation des éléments du risque permettent seules le prélèvement sur chacun des patrimoines d'une contribution minime partant abordable en même temps qu'elles garantissent au cas de sinistre l'entière réparation du préjudice éprouvé (2). Ces simples constatations ne justifient pas seulement les origines récentes de l'assurance scientifique et le développement tout contemporain des combinaisons sur la vie, contre les incendies ou contre les accidents, elles indiquent aux compagnies exploitant l'assurance le but à

(1) V. entre autres pour le développement de ces idées fondamentales et élémentaires : Chaufon, *Les Assurances*, t. I^{er}, pp. 3-10. — de Lalande et Couturier, *Traité théorique et pratique du contrat d'assur. contre l'incendie*, p. 3. — J. Lefort, *Traité théorique et pratique du contrat d'assur. sur la vie*, t. I^{er}, p. 134.

(2) Chaufon, t. I^{er}, p. 214 et suiv.

poursuivre et déterminent par avance les conditions essentielles de leur prospérité (1).

La réunion de nombreux assurés apparaît ainsi pour tout assureur comme un premier point à mener à bien. C'est une tâche difficile et de longue haleine. Il ne suffit pas en effet que l'assurance soit utile à tous pour que tous viennent à l'assurance. Régulièrement ce sont les compagnies qui vont aux assurés, les sollicitent et les entraînent (2). Pour ce travail de persuasion elles auront besoin d'un personnel important d'agents et de mandataires qu'elles choisiront parmi les plus actifs et les plus circonspects.

Le problème de la fixation du taux des primes leur apporte d'autres soucis et d'autres difficultés. Chaque risque doit être tarifé suivant son importance, sa nature, ses variétés, ses conditions plus ou moins probables de réalisation. Il est souhaitable qu'il paie peu et cependant il est nécessaire qu'il paie de façon suffisante. Les données de la statistique surtout en matière incendie sont ordinairement incomplètes et conséquemment inexactes ; de plus elles se réfèrent au passé. Les compagnies auront à les interpréter, à les corriger, à les modifier suivant les faits nouveaux, les résultats de leur expérience et les enseignements de leur gestion. Elles

(1) de Lalande et Couturier, op. cit., pp. 3-4.

(2) Sur les causes extrinsèques qui entravent trop souvent encore l'action de l'assurance, surtout de l'assurance-vie : préjugés religieux, crainte de la mort, ignorance des combinaisons et des bienfaits de l'institution, taux élevé des primes... cons. avec quelques précautions toutefois, Chaufton, t. 1^{er}, pp. 289-293 et les brochures des nombreux propagateurs de l'assurance, assureurs et publicistes (énumération dans Judenne, *L'agent d'assurances*, pp. 136-142).

devront faire leur part aux tâtonnements et à l'imprévu (1). Avec de nombreux assurés et des risques bien tarifés, une société ne tient pas encore le succès. Un risque bien taxé n'est pas par cela seul un bon risque. Un travail de sélection est nécessaire, commandé par la composition du portefeuille, travail de groupement artificiel des risques et d'égalisation des sommes sur chacun des objets assurés (2). Enfin pour certaines assurances, tout spécialement pour l'assurance-mortalité du bétail et pour l'assurance contre l'incendie, les compagnies doivent s'inquiéter du risque subjectif. Ce sont autant d'enquêtes à conduire et de nouvelles investigations à diriger (3).

10. Les fondateurs de compagnies, fondateurs proprement dits et actionnaires pèseront ces difficultés d'exploitation. Auparavant ils se seront livrés à une

(1) Il est certain qu'il est plus difficile dans l'assur. incendie que dans l'assur. vie par ex. de concevoir un type normal de risque simple ; que des complications pour chaque risque en particulier résultent là de différences infiniment variées de construction, de situation, d'exploitation ; que les progrès ou les changements de l'industrie et des mœurs rendent moins utile et moins décisive l'interrogation des faits accomplis. Il semble cependant que l'effort d'investigation n'ait pas atteint de ce côté une intensité suffisante et qu'il reste encore beaucoup à faire. — En ce sens, A. Thome-reau, *Le mouvement industriel et le tarif-incendie* (*Monit. des Assur.* 1869, p. 79), et, *D'une réforme nécessaire en matière de tarifs industriels* (*Monit.* 1873, p. 158). — Aussi, Chaufton, t. 1^{er}, pp. 63-69.

(2) Eug. Reboul, *Considérations sur la division des risques* (*Monit. des assur.*, année 1870-1871, p. 471). — Chaufton, t. 1^{er}, pp. 107-110.

(3) A. Vauzanges, *L'assurance contre la mortalité du bétail* (*Monit. des assur.*, 1877, pp. 51 et 361). — Chaufton, t. 1^{er}, pp. 97 et 98-101.

étude décisive : ils auront recherché si leur création est opportune ; ils auront examiné ses chances de développement et supputé ses bénéfices probables. Il est du devoir des fondateurs et du véritable intérêt de la compagnie, de donner aux actionnaires éventuels tous renseignements propres à détourner ceux qui viendraient à l'assurance uniquement pour spéculer, à attirer au contraire les associés prêts à apporter à l'entreprise avec leurs capitaux, leur confiance. L'actionnaire pendant un temps plus ou moins long, temps d'organisation et d'études, verra ses fonds improductifs. On doit l'en avertir. L'industrie des assurances, comme toute autre, plus que toute autre a ses débuts pénibles et de gros frais de premier établissement. Il ne faut pas lui demander immédiatement ce qu'elle ne peut donner que dans la suite.

11. Ces idées sages et modérées paraissent bien avoir dirigé nos premières compagnies terrestres. En 1819 l'assurance était chose neuve ; pour cette raison son champ d'application se trouvait être tout à la fois illimité et fort restreint. Les créations furent peu nombreuses, successives, en harmonie avec les besoins du moment et la diffusion de l'idée d'assurance (1). Les compagnies incendie, et c'est sur cette hypothèse qu'il nous faut surtout raisonner, assurèrent en majorité des risques simples (2), (risques de maisons et de mobiliers) les tarifèrent assez haut (3) et malgré d'importants sinistres réussirent à réaliser quelques béné-

(1) *Documents financiers sur les compagnies d'assurances à primes fixes*, 1820-1880, pp. 8 et 16.

(2) Thomereau, *Monit des assur.*, 1869, p. 80.

(3) Tableau dans Chaufon, t. 1^{er}, p. 415.

fices (1). Fort habilement elles surent s'approprier le plan et la méthode des compagnies anglaises. Surtout, elles profitèrent de la préférence ordinairement donnée chez nous à la forme de la société par actions sur la gestion en mutualité (2). Somme toute de 1820 à 1845 leur situation fut satisfaisante.

12. Aux environs de 1850 une crise se manifesta, déterminée, dit M. Chaufton (3), par une recrudescence des sinistres dont quelques-uns furent l'œuvre d'une spéculation criminelle et par ce fait que les compagnies ayant pris des mesures pour déconcerter ces fraudes l'opinion publique s'émut et la recette des primes diminua dans une importante proportion. Il est probable que la crise eut d'autres causes.

La seconde moitié du règne de Louis-Philippe de 1836 à 1845 marque, il ne faut pas l'oublier, une période d'activité intense industrielle et financière. On a construit des usines, on a transformé l'outillage et les procédés de fabrication. Les risques dangereux se sont accrus, nouveaux, multiples, inconnus. Pour les tarifer, les assureurs ont dû se confier beaucoup au hasard et il s'est trouvé que le hasard les tarifa trop bas. A son tour la spéculation entre en scène, plus timidement sans doute ici qu'ailleurs. Cependant d'assez nombreuses compagnies se constituent, demandent et obtiennent l'ordonnance d'autorisation. Malgré leur zèle et devant une concurrence déjà vive, elles ne parviennent pas toutes à un suffisant encaissement de primes.

(1) *Documents...*, pp. 12-13.

(2) Chaufton, t. 1^{er}, p. 190. — Jz. Thomereau, (*Monit des assur.*, 1885, p. 581). — Et J. Lefort, op. cit., t. 1^{er}, p. 137.

(3) Tome 1^{er}, p. 414.

Ajoutons les perturbations économiques et financières des dernières années du règne, le resserrement du crédit, la pauvreté des récoltes, des faillites répétées. Des unes et des autres l'assurance eut à souffrir et se ressentit (1).

La crise emporta huit ou dix compagnies. Une fit faillite : le *Palladium* ; les autres mirent volontairement fin à leur exploitation malheureuse. Citons : le *Sauveur*, le *Réparateur*, la *Sécurité*, la *Bienfaisante* et l'*Indemnité*.

La faillite du *Palladium* émut vivement l'opinion et pour la première fois appela l'attention du public sur la disparition des sociétés d'assurances (2). Elle suscita d'ardentes controverses. On avait commencé par nier sa possibilité légale en présence du régime actuel des sociétés anonymes et des statuts protecteurs des compagnies autorisées, ordonnant au cas de perte partielle et déterminée du capital la dissolution de plein droit et la liquidation nécessaire (3). Bientôt devant le jugement

(1) Un très intéressant rapprochement serait à faire entre la crise qui sévit sur l'industrie des assurances de 1845 à 1850 et la crise qui, vers la même époque, faillit emporter nos premières compagnies de chemins de fer. Celle-ci fut plus grave et eut des conséquences plus étendues, mais toutes deux encore procèdent des mêmes causes et présentent une évolution parallèle. — Sur la première cons. Ern. Charles : *Les chemins de fer en France pendant le règne de Louis-Philippe*, spécialement aux pages 177 et suiv.

(2) *Journal des Assur.* année 1854, pp. 336 et 354 ; 1855, p. 138 ; 1856, p. 394, et C. B. Merger : *Réflexions sur les effets de la liquidation des compagnies anonymes d'assur. à primes contre l'incendie à l'occasion de la faillite du Palladium*.

(3) Merger, *Réflexions*....., pp. 11-21. — Art. 45 des statuts de la *Compagnie d'Assur. Générales* : « Si les pertes excèdent la

déclaratif (1) et les faits accomplis, on dut s'inquiéter surtout des intérêts compromis, des mesures prises, des prétentions de l'assureur et des réclamations des assurés.

Créé en 1844, le *Palladium*, en 1854, avait absorbé la totalité de son capital primitivement souscrit, puis augmenté. Il ne lui restait rien en caisse pour payer ses agents et pour solder 500,000 francs de sinistres arriérés. Son seul actif se composait d'un mauvais portefeuille. Avant la faillite, on essaya d'en tirer quelque parti. Tout exprès une compagnie fut fondée le *Globe* qu'on rendit acquéreur du « carnet » du *Palladium*, nominalement en liquidation volontaire et maître de ses droits. A toutes réclamations des assurés (demandes en résiliation des polices ou poursuites en paiement d'indemnités) les liquidateurs du *Palladium* opposent désormais le contrat passé avec le *Globe* : « réassurance, cautionnement, cession, offrant à tous pour l'avenir pleine et entière sécurité (2) ». Ce même con-

moitié du capital social accru de la réserve capitalisée, les actionnaires peuvent dissoudre la société ; si les pertes excèdent les $\frac{2}{3}$ du capital également accru de la réserve la dissolution a lieu de plein droit. » — Art. 53 des statuts du *Palladium* : « La dissolution de la société aura lieu de plein droit si par l'effet des pertes éprouvées, le capital se trouve réduit aux $\frac{2}{3}$, cette dissolution pourrait être prononcée par l'assemblée générale si ce capital était réduit seulement à la moitié. » — Dispositions analogues dans les statuts des autres compagnies, sous réserves de quelques différences dans la proportion du capital devant rester intact ; (textes dans Merger op. cit, p. 24 en note.)

(1) Jugement du trib. de comm. de la Seine en date du 28 juillet 1854.

(2) Circulaires de la liquidation aux créanciers sinistrés du *Palladium* (mai 1854) rapportées par Merger, pp. 31-33.

trat, quelques mois plus tard, devait fournir au syndic un suprême argument. On s'efforça d'y trouver la caution prévue par le code de commerce (art. 346) permettant à l'assureur failli suivant une interprétation controversée, d'écarter l'action résolutoire des assurés et de maintenir l'assurance en donnant garantie. Tout naturellement les assurés, qui n'étaient plus couverts, refusèrent le paiement de leurs primes au *Palladium* en faillite, comme au *Globe* qu'ils ne connaissaient pas, prirent les devants ou réclamèrent reconventionnellement la résiliation de leurs contrats. M. Merger se fit leur porte-parole. Très vivement, il soutint que la *convention-Globe* ne leur était pas opposable en tant que réassurance (1), qu'elle était nulle en tant que cession de contrats (2), qu'elle ne pouvait valoir comme cautionnement (3), que l'art. 346 était spécial à l'assurance

(1) Loc. cit., pp. 34 et 93.

(2) Eod. loc., pp. 87-91 : « On conçoit la cession d'une créance, d'un usufruit, d'un héritage, d'une servitude, d'un droit litigieux même ; on ne conçoit pas la cession d'un contrat synallagmatique. »

(3) Le *Globe* en l'espèce s'était porté caution avant d'avoir complété le versement de son premier cinquième. Mais de façon plus générale M. Merger essaie d'établir qu'une compagnie d'assur. ne pourra jamais assumer une obligation de cette portée. A son avis la capacité d'un assureur est nécessairement restreinte à ses opérations journalières d'assurances et de réassurances et d'autre part sa solvabilité, quelle qu'elle soit, n'ira pas jusqu'à lui permettre de respecter au regard de tous les assurés du cautionné les dispositions formelles de l'art. 2019 du Code civil. Le cautionnement sera donc impossible. (pp. 81-85). — Pour l'expression plus récente de la même idée, cf. J. Lefort, op. cit. t. III. p. 48, note 1. Jz. un court article de M. A. Cléry au *Jour. des Assur.* 1897, pp. 161-162.

maritime (1), au reste qu'il laissait à l'assuré du failli toute liberté d'option (2), enfin qu'il suffisait d'appliquer à l'espèce les principes généraux, les règles de l'assurance et les dispositions du Code sur l'inexécution des conventions pour fixer immédiatement et de façon indiscutable le droit des assurés à leur complète libération (3). Le *Palladium* résista quelque temps, mais sans aucun succès (4). Sur ces entrefaites la Cour de Paris prononçait la nullité du *Globe* pour défaut de publicité légale (5). Ce fut pour la faillite un coup décisif. Les anciens assurés du *Palladium* étaient déjà passés quelques uns au *Soleil* (6), d'autres à la *Paternelle*.

Cependant les liquidations volontaires du *Sauveur*, du *Réparateur*, de la *Sécurité*..... s'effectuaient ou s'étaient effectuées non pas sans doute sans aucune contestation, mais en une large mesure à la satisfaction des compagnies. On n'avait point attendu pour les décider d'avoir absorbé la totalité du capital social. Dès que la portion versée eut disparu ou dès que les pertes eurent

(1) Merger, pp. 59-60.

(2) Merger, p. 60 et suiv.

(3) Merger, p. 43 et suiv.

(4) Trib. de com. de la Seine, 20 décembre 1854 (Bonneville de Marsangy. Jurisp. gén. des assur. terr. III^e partie, p. 42). Just. de paix de Montpellier, 13 nov. 1855 (B. de Mars. III. 49). Just. de paix de St-Symphorien, 9 nov. 1855 (hoc. loc. même page). Cour de Paris, 10 août 1855 (B. de M. II. 171). Trib. civ. d'Alger, 29 fév. 1856 (B. de M. III. 55) etc.....

(5) Arrêt du 26 janv. 1855 (B. de M., II, p. 164).

(6) Renseignements à cet égard dans les MOTIFS D'UN JUGEMENT du trib. de comm. de la Seine du 6 juillet 1855 le *Palladium* c. le *Globe* (B. de M., III, 46).

atteint le chiffre prévu par les statuts, on avait décidé d'abandonner la lutte (1).

Les portefeuilles n'étaient pas essentiellement mauvais ; ils étaient surtout peu fournis ou momentanément éprouvés. Des acquéreurs se présentèrent. La compagnie en liquidation offrant toujours à ses assurés la garantie d'une portion de son actif social, se trouvait en état d'exécuter ses contrats en cours et d'éviter pendant un temps au moins l'émiettement de sa clientèle. Une cession devenait possible. Recommandé par un assureur qui toujours avait rempli ses engagements, délégué par lui, l'acquéreur du « carnet » possédait toutes chances d'être agréé comme successeur et de prendre, suivant ses désirs, la place de son cédant. Pour l'accroissement d'affaires espéré, le renouvellement à son profit des polices qui viendront à expiration, il prenait à forfait le soin et la charge de liquider (2).

Il est vrai que quelques assurés inquiets, retardataires ou déjà sollicités d'autre côté, refusèrent au cessionnaire la substitution proposée, à leur propre assureur le paiement de leurs primes échues et se laissèrent poursuivre. Régulièrement les tribunaux les condamnèrent (3).

(1) Merger, loc. cit., pp. 36-39.

(2) Le *Sauveur* vendit à la *Paternelle*, la *Sécurité* à la *France*, la *Bienfaisante* à l'*Urbaine*, l'*Indemnité* à l'*Urbaine* également.

(3) En ce sens : Cours de Rennes, 7 févr. 1848 (B. de M. II, 85 et Sir. 48. 2. 120). Trib. civ. de la Seine, 6 juin 1850 (B. de M. III. 13). Just. de paix de Marseille, 19 juin 1850 (hoc. loc., même page). Trib. civ. de Bourgoin, 26 mars 1851 (B. de M. III. 19.) Just. de paix de Paris (7^e arrondist.) 3 octobre 1851 (h. l. même page). Just. de paix de Moissac, 10 juillet 1851 (B. de M. III. 21.) Trib. civ.

— Il ne semble pas, si l'on en juge par les réfutations portées, que les griefs des assurés eussent été bien nettement établis et bien explicitement formulés. Ceux-ci durent invoquer sans trop préciser la liquidation de leur compagnie, sa disparition prochaine et décidée, l'inexécution de ses obligations. — Les tribunaux leur répondirent par la solvabilité du liquidé, par la garantie du capital non appelé, par le paiement régulier des sinistres. Pour ces raisons, ils refusèrent l'application des art. invoqués : 1184 Civ. et 346 Com. De la cession on ne parle pas expressément. Elle reste dans l'ombre ici masquée par la liquidation, comme tout à l'heure par la faillite.

Cependant on est en face d'une opération nouvelle et très particulière. Les statuts des compagnies avaient généralement prescrit au cas de dissolution volontaire le résiliement des polices et pour les polices dont on ne pourrait pas obtenir la résiliation, la réassurance (1). C'était un moyen donné au liquidé d'éteindre

d'Aix, 17 juillet 1851 (B. de M. III. 22.) Trib. civ. de Lyon, 20 nov. et 4 déc. 1851 (B. de M. III. 26.) Trib. civ. de Largentière, 18 mai 1852 (B. de M. III. 29.) Cour de Lyon, 27 mai 1856 (B. de M. II. 177.) etc... En sens contraire, deux décisions seulement : un arrêt de la Cour de Bordeaux du 15 nov. 1851 (Journ. de l'*Assureur* et de l'*Assuré*, année 1851, p. 43) et un jugement du trib. de paix de Coulanges du 5 février 1857 (B. de M. III. 58). Tous deux au reste concernent la même Cie la *Sécurité*, et prononcent dans une hypothèse quelque peu particulière de liquidation, puisqu'elle se compliquait d'une violation des statuts ; (détails dans Merger, p. 38 en note).

(1) Art. 53 des statuts du *Palladium* : Les trois commissaires liquidateurs feront réassurer les risques non éteints ou résilieront s'il est possible, les contrats existants ». — Même disposition aux statuts de la *Bienfaisante* (art. 50). — Dispositions analogues aux statuts des diverses Cies autorisées.

sur le champ partie de ses risques, de hâter sa disparition, de la faciliter au moins et de se décharger du reste contre le paiement de quelques primes de réassurance. Le procédé, excellent sans doute en théorie, n'eut en pratique qu'un très médiocre succès. Les assureurs obéissant à la loi de la moindre perte corollaire de la loi du moindre effort, lui substituèrent la *cession de carnet* (1), plus efficace, moins destructive, mais totalement opposée, exclusive de toute idée de résiliation comme de toute idée de réassurance, ou plutôt, — car en ces matières les points de vue différents doivent être soigneusement distingués, — produisant pour la compagnie en liquidation le résultat économique d'un contrat de garantie, tout en revêtant une forme juridique qui n'était pas celle de la réassurance véritable. Le cessionnaire, dans ses rapports avec son cédant, agit en effet à la façon d'un acquéreur et pas du tout à la façon d'un réassureur. Il a droit de solliciter les assurés et de substituer ses propres polices aux polices de son co-contractant. Là où il ne réussit pas, le cédant intervient, sert d'intermédiaire, recueille les primes, paie les indemnités, exerce l'action en justice et lui rend compte.

On conçoit si bien déjà la nature particulière de l'opération que quelques-uns lui donnent un nom propre et lui appliquent *inter partes* les règles de la vente (2). Cependant on n'admet malgré cet effet translatif aucun rapport de droit immédiat et direct, activement ou passivement, entre les assurés cédés et l'acquéreur du

(1) Merger, loc. cit., p. 90.

(2) Cour de Paris, 14 juillet 1851 (B. de M. II, 122).

carnet. Pour quelles raisons ? — Parce que analysant la volonté des parties contractantes on reconnaît qu'elles ont traité d'un tout, d'une série de contrats synallagmatiques sans séparer créances et dettes et qu'on hésite à appliquer là un texte, l'article 1689, qui n'a pas ici son correspondant dans l'article 1275 ? — Plutôt parce qu'on ne veut pas attirer l'attention des assurés sur le procédé de liquidation substitué, parce qu'il convient pour le respect des statuts, de ne pas opposer réassurance et cession, mais tout au contraire de fondre en quelque sorte l'une en l'autre, et de tenir en vedette, sous sa forme ancienne, l'idée d'une adjonction de garanties ?

Vraisemblablement ces diverses considérations eurent leur part d'influence sur la construction première de la cession de carnet. Elles expliquent son allure incertaine. Celle-ci n'empêcha pas cependant que notre convention nouvelle, telle quelle, ait produit d'assez bons résultats, n'ait pas, semble-t-il, rencontré trop d'obstacles, et ait au moins facilité cinq ou six liquidations au mieux des divers intérêts en présence.

13. Après 1855, les affaires des compagnies se relevèrent rapidement (1). L'assurance-vie réussit enfin à entrer dans les mœurs et à prendre le pas sur les combinaisons tontinières (2); l'assurance-maritime inaugure sa période la plus brillante; l'assurance-incendie fait également de rapides progrès, garantit de nouveaux risques, corrige ses tarifs, se répand dans les campagnes. Sans doute, d'assez nombreuses sociétés sont fon-

(1) Chauflon, t. 1^{er}, p. 414.

(2) Dalloz, *Répertoire*, au mot « Tontine ».

dées (1) ; il ne semble pas que les créations soient prématurées ou excessives. — La loi du 24 juillet 1867 en modifiant le régime ancien des sociétés anonymes modifia le régime des compagnies d'assurances : désormais toute société anonyme d'assurance à primes ayant un autre objet que l'assurance sur la vie sera dispensée de l'autorisation préalable et de la surveillance du gouvernement (2). Un décret portant règlement d'administration publique remplace ces exigences par quelques conditions particulières de constitution et de fonctionnement (3).

C'était là de nouvelles facilités pour l'assurance mais dont les assureurs immédiatement purent à peine profiter. L'année 1870 vint marquer, en effet, un temps d'arrêt qui fut fatal à nos sociétés maritimes, qui parait au contraire pour nos compagnies terrestres avoir servi d'un nouveau point de départ.

14. Les malheurs de la guerre firent plus pour le développement de l'idée de prévoyance que l'activité des agents et les brochures des compagnies. A son tour, l'impulsion nouvelle donnée au commerce et à l'industrie, la rénovation économique et financière qui suivit préparèrent à l'assurance un champ nouveau d'exploitation. De 1872 à 1880, les tableaux statistiques témoignent pour la branche-vie d'une progression

(1) L'*Abeille*, en 1857, la *Caisse générale des assurances agricoles*, en 1858, la *Caisse générale de réassurances et de coassurances*, en 1863, la *Centrale*, en 1864, le *Monde*, en 1864, la *Paix*, en 1865... pour parler seulement des Compagnies-incendie.

(2) Art. 66 de la loi.

(3) Décret du 28 janvier 1838, art. 4-7.

constante du nombre des contrats (1), pour la branche-incendie d'un pareil accroissement des capitaux assurés et des primes correspondantes (2), pour la branche-accidents de quelques débuts heureux et déjà pleins de promesses (3).

15. Ce fut véritablement l'âge d'or de l'assurance. Ce devait être malheureusement la cause générale et prochaine d'une crise dont l'intensité fut extrême et dont les conséquences désastreuses ont longuement et lourdement pesé sur nos compagnies françaises.

Nous n'avons pas à rappeler ici la fièvre de spéculation générale qui sévit quelques années avant 1880 et qui dura jusqu'en 1884. On a dit qu'à cette époque pour lancer une affaire un banquier ne demandait pas

(1) Année 1872 : Nombre des contrats : 13.140.

— 1873	—	13.250.
— 1874	—	17.100.
— 1875	—	24.240.
— 1876	—	28.164.
— 1877	—	29.678.
— 1878	—	33.414.
— 1879	—	36.792.
— 1880	—	47.323.

(Documents financiers... p. 4.)

(2) Année 1872 : Capitaux assurés : 75.165.987.472. Primes : 67.381.915.

— 1873	—	73.811.695.478	—	68.478.485.
— 1874	—	78.462.873.465	—	71.308.153.
— 1875	—	79.737.762.085	—	76.646.533.
— 1876	—	80.110.375.132	—	79.496.787.
— 1877	—	87.531.727.314	—	85.095.947.
— 1878	—	96.362.033.162	—	89.792.385.
— 1879	—	98.444.930.901	—	92.011.304.
— 1880	—	101.415.354.623	—	97.284.178.

(Monit des assur., année 1882, p. 291).

(3) Monit. des assur., année 1882, p. 359.

qu'elle fût bonne, mais seulement qu'elle pût donner un prospectus (1). En de telles conditions l'assurance ne devait pas être épargnée. — Le taux constamment plus élevé des actions des vieilles compagnies affirmait de façon décisive l'excellence des placements en assurance (2). L'histoire de l'industrie, sa prospérité présente, ses applications multipliées, l'impulsion et l'extension dont elle était susceptible fournirent d'autre côté leur aliment aux notices et remplirent le texte et les réclames des journaux (3). En quelques mois on fonda vingt sociétés nouvelles (4). Sur les vingt, quinze furent créées par un groupe d'assureurs financiers.

Ces origines démontrent déjà qu'on dut peser peu l'opportunité des créations, qu'on ne s'occupa pas

(1) Cf. sur ces points d'histoire l'excellent livre de M. Cl. Jannet : *Le Capital, la Spéculation et la Finance au XIX^e siècle*, pp. 167-180.

(2) *Documents financiers*... pp. 14-15. L'action de 5,000 fr., de la *Générale* qui se négociait à 63,000 fr. en 1873 voit ses coupures de 1,000 fr. atteindre en 1879 le cours de 36,200 fr.

L'action de la *Nationale* à 12,500 fr. en 1874 vaut 23,500 fr. en 1878.

L'action du *Phénix* à 4,500 fr. en 1873 vaut 8,250 fr. en 1879.

L'action de l'*Union* à 5,100 fr. en 1873 vaut 17,500 fr. en 1879.

L'action du *Soleil* à 4,400 fr. en 1873 vaut 9,500 fr. en 1879.

L'action de l'*Urbaine* à 6,000 fr. en 1873 vaut 22,600 fr. en 1879, etc..... Les dividendes avaient suivi concurremment la même marche progressive. (*Documents*... p. 16).

(3) V. entre cent la réclame de la compagnie de *Réassurances générales* (*Petit Journal* du 11 juillet 1879). L'affaire était lancée par le *Credit général français*, — ou bien encore la réclame de la *Réparation* (*Monit. des assur.* 1878, pp. 442 et suiv.)

(4) Citons pour 1878 : la *Reunion* (Paris), la *Sauvegarde* (Bordeaux), la *Nivernaise* (Nevers).

Pour 1879 : la *Métropole* (Paris), l'*Universelle* (do), le *Progrès*

davantage de l'aptitude probable des compagnies existantes à faire face avec leurs ressources actuelles aux besoins à venir, qu'on relégua l'assurance au second plan pour mettre au premier l'émission des titres, qu'on répéta vingt fois une première faute professionnelle. L'organisation et le fonctionnement furent ce qu'avait été la constitution, montrèrent la même imprévoyance et bouleversèrent de semblable façon les principes reçus et les règles traditionnelles.

Des 300 millions de capitaux garantis par la *Générale* en 1819, aux 12 milliards 800 millions qu'elle assure en 1880, il y a 60 ans d'études, de travaux pénibles et d'expériences coûteuses. — Les compagnies nouvelles voulurent faire abstraction de cet espace ou le réduire au strict minimum (1). Depuis 1830, depuis 1840, affirmèrent leurs fondateurs, le siècle a marché, des combinaisons et des procédés ont été inventés. L'assurance en France est restée stationnaire. On craint la concurrence ! C'est d'elle cependant que viendra le succès. Tel pays voisin ne compte-t-il pas aujourd'hui plus de cent

national (d^o), l'*Assurance coloniale* (d^o), l'*Europe* (d^o), la *République* (d^o), la *Société générale d'assurances* (d^o), la *Continentale* (d^o), la *Réassurance* (d^o).....

Pour 1880 : la *Commerciale* (Paris), la *Clémentine* (d^o), le *Lion* (Paris et Londres), la *Réparation* (Paris), la *Rouennaise* (Rouen), la *Préservatrice* (Paris), le *Cercle-incendie* (Marseille), la *Parissienne* (Paris) etc...

En 1877 s'étaient constituées (compagnies-incendie toujours) : la *Foncière* (Paris), la *Provinciale* (d^o), l'*Union nationale* (Lille). — Le mouvement ne commence à s'enrayer qu'à la fin de l'année 1881.

(1) *Conseiller des assurances*, n^o du 2 juillet 1882. « *L'Assurance contre l'incendie.* »

compagnies-incendie (1) qui toutes luttent, toutes vont de l'avant, et dont bon nombre progressent ? Nous en sommes au quart et déjà chez nous on crie à l'encombrement. On a raison sans doute si l'on veut s'en tenir aux timidités et aux errements du passé. On a tort au contraire si l'on a compris toute la force et toute l'ampleur du programme moderne. Il faut commencer par abaisser les tarifs. En les réduisant on rendra l'assurance accessible à tous et l'on triplera sa clientèle. Ensuite il faut produire et produire beaucoup, exploiter en province, exploiter à l'étranger, assurer, réassurer, constituer coûte que coûte et rapidement de gros portefeuilles sauf à les épurer plus tard et s'il est nécessaire pour certains risques, à relever dans quelques années le taux des primes. Il faut enfin mobiliser les actions des compagnies, leur ouvrir la Bourse, appeler aux souscriptions les plus petites fortunes aussi bien que les spéculateurs, ne plus parler du rôle tout momentané, tout subsidiaire et tout restreint du capital social, mais utiliser ce levier puissant et producteur de richesses en matière d'assurance comme en toute autre industrie (2).

(1) L'ANGLETERRE. V. dans Chauflon, t. Ier, p. 423, un intéressant tableau montrant le mouvement des compagnies anglaises contre l'incendie de 1801 à 1876.

(2) Pour le développement détaillé de ce nouveau programme et pour sa critique, cons. entre autres : A. Vauzanges : *Hier et aujourd'hui* (Monit. des assur. année 1881, pp. 397-402), du même : *Les Assurances et les Assureurs devant l'opinion publique* (Monit., année 1882, pp. 423-429), du même encore : *La presse financière, les Cies d'assur. et le marché des valeurs d'assurances* (Monit. 1882, pp. 489-493 et 457-462). — un article intitulé : *Une nécessité au Conseiller des assur.*, n° du 28 août 1881. — L. Baluze : *Les primes à bas prix* (Monit. 1882 pp. 428-434). Sur la même façon d'en-

La transformation était séduisante, de plus elle intervenait à une époque où l'argent n'était pas rare. Tout naturellement elle eut un grand succès auprès du public. Des quelques professionnels qui l'accueillirent, les sociétés nouvelles firent leurs directeurs et leurs principaux agents. Après l'échec, divers journaux prirent vivement à partie ces assureurs, dénoncèrent l'improbité de deux ou trois d'entre eux et proclamèrent l'incapacité des autres. Il eut été meilleur et croyons-nous plus utile de constater les résultats de leur gestion et d'en chercher les causes. Ce furent en effet des raisons générales, *in rem*, qui toutes peuvent se grouper autour de la place prépondérante faite au capital social par les fondateurs des compagnies les plus récentes (1).

A un commun programme avant tout financier devait correspondre et correspondit une administration également financière qui explique la réduction du taux des primes, l'accroissement et l'escompte des commissions, l'augmentation des frais généraux, l'acceptation de mauvais risques en assurances directes ou en réassurances... Quelques mots sur chacun de ces points vont nous permettre de le mieux montrer en même temps que nous faire mieux connaître l'importance et l'étendue de la crise.

tendre l'assurance à l'étranger et spécialement en Autriche : J. Weis : *Le Gaspillage des primes et la Réassurance*.

(1) Il est inutile que nous fournissions sur ce point quelques références particulières. Les assureurs ont tous perçu très nettement le principe de la crise. Il suffit de parcourir pour s'en convaincre la collection 1881-1882, de cinq ou six journaux spéciaux. On retrouvera dans chacun deux les mêmes idées exprimées souvent de pareille façon.

16. Le nouveau programme poursuivait avant tout l'abaissement des tarifs. C'est par là qu'il put gagner momentanément d'assez nombreux assureurs. Certains comprirent abaissement partiel ou remaniement et commencèrent une campagne en cette mesure prévoyante et fondée (1). De l'aveu de tous, en matière-incendie et depuis fort longtemps, certains risques payaient pour les autres, les risques simples pour les risques dangereux. On continuait cependant de s'en tenir en 1878 et malgré l'intelligence de la disproportion à la tarification traditionnelle. Les partisans de la réforme firent valoir le mauvais côté de cet équilibre et s'efforcèrent d'établir les dangers de la trop forte prime qui portait à l'assureur un préjudice moral, aussi bien que les dangers de la prime trop faible source pour lui d'un préjudice matériel. — Les jeunes compagnies se servirent d'une des faces du raisonnement, le généralisèrent, et l'appliquèrent. Chacune d'elles renchérissant sur les concessions des autres, on en vint en quelques mois à abaisser de 25 0/0 environ le prix de l'assurance sur tous les risques sans distinction (2). Les

(1) Cf. *suprà*, p. 23, note 1.

(2) Pour l'abaissement du taux des primes en matière maritime où la crise s'est produite quelques années avant la crise incendie nous avons des chiffres probants ; la prime moyenne à 1.49 0/0 en 1875, à 1.46 en 1876, à 1.25 en 1877..., tombe finalement à 1.10 en 1879. (Chaufton t. 1^{er}, p. 450). En matière-incendie de 1872 à 1881 le rapport du total des primes au total des capitaux garantis oscille constamment au contraire entre 0.91 et 0.96 0/00, mais M. Thomereau : *Résumé des opérations de l'exercice 1881* (au *Monit.*, année 1882, p. 292) fait très exactement observer que cette statistique ne saurait donner une induction bien utile sur l'application des tarifs. Les compagnies nouvelles étendent en effet leurs

tarifs-incendie plus que les tables de mortalité sont difficiles à établir de façon précise et satisfaisante. (1) On se contenta pour les diminuer en bloc d'invoquer quelques considérations très générales : les gros bénéfices réalisés par les plus vieilles compagnies, depuis vingt ans la plus grande rapidité des secours aux cas d'incendies, dans les ateliers et dans les fabriques un entassement moindre et plus de surveillance... — L'addition des primes doit satisfaire chaque année quatre parties prenantes : les sinistres d'abord, les commissions ensuite, les frais généraux et les dividendes. Le résultat immédiat de l'abaissement des tarifs fut en partie qu'en 1880, en 1881, en 1882 plusieurs compagnies nouvelles virent le premier de ces quatre créditeurs absorber à lui seul la totalité de leurs encaissements (2).

17. La réduction du prix de l'assurance était une folie, l'accroissement des commissions et leur escompte

opérations à l'étranger surtout dans les contrées où les primes sont plus élevées qu'en France (Russie, Etats-Unis...) et dans leurs rapports annuels confondent volontairement leurs affaires extérieures avec leurs affaires françaises. C'est donc ailleurs qu'il faut se renseigner. — Sur la diminution générale des tarifs-incendie on consultera par ex. le rapport du Conseil d'administr. de la compagnie l'*Union* à l'assemblée générale des actionnaires (27 avril 1881); plus spécialement sur les diminutions consenties par la *Foncière* le *Conseiller des Assur.* n° du 25 juillet 1880,

(1) V. *suprà*, p. 23, note 1.

(2) Pour l'exercice 1881 le tant 0/0 des sinistres aux primes donne 101.34 à la *Caisse Méridionale*, 91.39 à la *Foncière*, 87.08 à la *Centrale*, 78.21 à la *Confiance*, 75.80 à la *Métropole*... (A. Thomereau, *Mon. des Assur.* 1881, p. 298) pour 1882 : 132.77 à la *Clémentine*, 124.67 au *Progrès National*, 106.95 au *Monde*, 103.82 à la *Métropole*, 83,60 à l'*Europe*, 73.33 à la *Préservatrice*... (A. Thomereau, *Mon. des Assur.* 1883, p. 306.)

en fut une autre. Pour produire vite et beaucoup, pour être bientôt à même de présenter aux actionnaires un chiffre éloquent de capitaux garantis, les sociétés en voie d'organisation eurent besoin d'un personnel d'agents prêt à conclure de nombreuses affaires, actif, brutal même, intéressé à la lutte. Elles accordèrent à leurs intermédiaires, immédiatement, sur toute police nouvelle conclue pour dix ans, une fois, une fois et demie, deux fois même la prime payée comptant ; annuellement, sur l'encaissement des primes subséquentes un tant pour cent allant du $\frac{1}{5}$ au $\frac{1}{3}$ des créances, par surcroît une gratification souvent élevée pour frais de bureaux et de correspondance (1). Ces libéralités rui-

(1) Lettre de nomination de M. X..., agent général de la Cie "... à Saint-Affrique (août 1881).

... Commissions : « Sur les primes nettes des risques simples n'atteignant pas les pleins fixés à l'art. 63 des Instructions générales et ne se trouvant pas classés aux tarifs des dits risques comme marchandises dangereuses assurés par vos soins pour une durée de 1 à 10 ans, nous vous accordons la 1^{re} année : polices de 1 et 2 ans 10 0/0, polices de 3 ans 30 0/0, de 4 ans 40 0/0... de 10 ans 100 0/0 ; les années suivantes, 15 0/0 sur les primes encaissées... »

« Sur les assurances de fabriques, usines, entrepôts, théâtres... quelle que soit la durée des contrats et l'importance de la prime, et sur les primes nettes des risques simples atteignant ou dépassant les pleins fixés à l'art. 63 des Instructions générales... 20 0/0 annuellement. »

... « Il vous est alloué en outre une gratification égale au montant de vos commissions sur primes nettes réalisées et encaissées pendant la 1^{re} année de votre gestion... »

Commissions de M. X..., agent général de la Cie "... à Marseille (décembre 1883) :

« 150 0/0 sur toutes les affaires nouvelles en risques simples souscrites pour une période de 10 ans... 15 0/0 sur les primes à terme des mêmes polices... 25 0/0 d'encaissement sur les primes

neuses amenèrent d'autres exigences (1). De ce chef les compagnies de fondation récente éprouvèrent au bas mot une nouvelle perte de 15 0/0.

18. Les instructions aux agents et la concurrence rendirent d'autre part plus faciles les acceptations et remplirent les nouveaux portefeuilles de risques mauvais en majorité, mauvais non plus seulement parce qu'ils furent tarifés trop bas, mais mauvais en eux-mêmes et mal équilibrés (2).

Les mêmes causes conduisirent les assureurs à trop de prodigalité dans leur façon de payer les indemnités

au comptant et à terme des polices assurant des fabriques, usines, théâtres... taxés par le tarif à raison de plus de 3 0/00... 800 fr. payables par quarts et par trimestre pour frais de bureaux et de correspondance.

De façon plus générale la moyenne annuelle des commissions relativement aux encaissements en primes ressort en 1880 à 46,48 0/0 à la *Renaissance*, à 35,72 à la *Caisse agricole*, à 35,25 à la *Foncière*, à 27,85 au *Midi*, à 27,75 à la *Cie de réassurances*, à 27,17 à la *Continental*... Nous empruntons ces chiffres tout à la fois au *Journ. des assur.*, n° d'oct. 1881 et au *Moniteur*, n° de décembre. Il arrive que plusieurs d'entre eux diffèrent ici et là de quelques centièmes, très rares au contraire sont ceux qui d'un recueil à l'autre varient d'une unité.

Ajoutons que les articles abondent qui se sont élevés contre l'accroissement et l'escompte des commissions et citons au hasard : Une note critique au *Journ. de l'Assur. et de l'Assuré*, année 1883, p. 135, une autre au *Conseiller*, n° du 1^{er} août 1882, une plus ancienne de M. Thomereau au *Moniteur*, année 1879, p. 269 et suiv.

(1) Aussi des indécatesses : *Journ. des Assur.* 1879, p. 172.

(2) Nous faisons allusion aux risques industriels tarifés à 3 et plus 0/00. Certaines Cies en acceptèrent en de telles proportions que leur moyenne générale avouée dépassa quelquefois et atteignit souvent 2 0/00. Cf. le tableau résumé des opérations des Cies en 1882 (*Monit. des Assur.* 1883, p. 306).

et à une surveillance de l'évènement du risque largement tolérante pour ne pas dire nulle. Ce fut une autre colonne à ouvrir au passif (1).

Une autre encore fut remplie par les résultats des affaires recherchées et passées à l'étranger : assurances directes et réassurances. Les difficultés d'exploitation se compliquaient là de particularités multiples, de l'éloignement, d'études à entreprendre sur les conditions du risque en chaque pays, en chaque province, par endroits de l'immobilisation d'un dépôt en cautionnement, souvent très important. Ces raisons n'empêchèrent pas encore la *Confiance*, la *Caisse agricole*, quelques autres sociétés, de signer des contrats jusqu'en Amérique, la terre classique des incendies énormes. Elles y laissèrent tout ou partie de leurs fonds déposés (2).

Ailleurs, nos assureurs furent trompés sur la façon de procéder de certaines compagnies étrangères dont ils devinrent les réassureurs. Ces compagnies, pratiquant la banque en assurance, assuraient surtout pour faire réassurer, gardaient par devant elles des pleins insignifiants et encaissaient en toute sûreté la différence entre le montant de leurs perceptions et le montant moindre de leurs paiements en primes. La qualité de leurs affaires

(1) V. A. Vauzanges, *Les incendies volontaires* (*Mon. des Assur.*, année 1882, p. 341 et suiv., année 1883, pp. 73-78). — Indiquons encore l'usage répandu parmi les Cies à cette époque de ne point résilier selon leur droit aux termes du contrat les polices frappées d'un ou de plusieurs petits sinistres, mais de les réassurer tout simplement (Debrock, op. cit., p. 4).

(2) *Conseiller des Assur.*, n° du 19 juin 1881. — Sur la mauvaise qualité des risques en Russie, cf. L. Baluze. (*Mon. des Assur.* 1882, pp. 475-476) et *Monit.* 1884, p. 22. — Sur les incendies américains, Chaufon t. 1^{er}, pp. 428-434.

était quelconque, plutôt médiocre. A l'examen de leurs comptes généraux, qui tout naturellement avec ce système se soldaient par des bénéfices, nos jeunes assureurs avides de production, se laissèrent séduire, conclurent de la prospérité de leurs proposants à l'excellence des traités qu'ils allaient passer, accueillirent avec empressement les offres suisses et allemandes. Elles leur coûtèrent de nombreux sinistres et de lourdes commissions avec en retour des primes dérisoires (1).

On conçoit aisément que par toutes ces issues et malgré l'importance de l'actif souscrit, se soit rapidement échappé pour chaque compagnie, tout ou portion du capital originellement versé. Les sociétés les plus riches furent au reste les plus imprudentes avant d'être les plus embarrassées. Pendant un temps elles purent bien soutenir le cours de leurs actions en expliquant l'importance de leurs dettes à amortir par la nouveauté de leur entreprise, les difficultés de la concurrence, les sinistres exceptionnels de deux exercices, les frais d'une vaste

(1) Très intéressants renseignements à ce sujet dans L. Fouzès : *Mon. des Assur.* 1881, p. 123. — Le mécanisme de ce commerce, explique M. Fouzès, est des plus simples. L'assureur garantit par hypothèse un chargement de coton de 600,000 fr. à la prime nette de 1 1/2 0/0. Il reçoit ainsi 9000 fr. Il applique à ses divers réassureurs 580,000 fr. à la prime de 1 1/4 0/0. Il paie 7,250 fr. Restent donc à ses risques 20,000 fr. en capital, donnant 1,750 fr. en primes, c.-à-d. plus de 8 0/0. — M. Fouzès ajoute avoir vu l'agent d'une Cie étrangère refuser une assurance de 10,000 fr. à 1 0/0 pour un voyage déterminé et en accepter une de 200,000 fr. pour le même voyage à 3/4 0/0. C'est que sur la première affaire il n'y avait rien à céder aux réassureurs, partant pas de commission à gagner, tandis que sur la seconde, 180,000 fr. revenant aux réassureurs, toute prime était acceptable. — Ces indications s'appliquent *mutatis mutandis* aux réassurances-incendie.

organisation, encore en annonçant de très prochains bénéfices. Après trois ou quatre ans d'exploitation, nos compagnies à gros capital sont gênées déjà de leurs 20.000, de leur 40.000 ou de leur 80.000 titres (1). Leurs ressources ne leur permettent point de tenir leurs magnifiques promesses et de trouver un million pour distribuer un premier dividende de 15 ou de 20 francs à leurs actionnaires.

19. De toutes parts d'ailleurs le mécanisme prudent de l'assurance ancienne est faussé par les agissements et les pratiques des sociétés récemment fondées.

Ici ce sont leurs directeurs qui se contentent pour des portefeuilles en voie de formation de mettre en provision pour risques en cours le 1/8^e, le 1/10^e ou le 1/12^e du montant des primes de l'exercice écoulé, alors que les plus vieilles compagnies pour leur stock d'affaires peu variable d'une année sur l'autre réservent couramment le 1/3 de leurs encaissements (2); — là ce

(1) Ci-dessous quelques chiffres de gros capitaux : *La Foncière*, 40,000,000 d'actif social ; *La Métropole*, 20,000,000 ; *La Réassurance*, 36,000,000 ; *La Cie de Réassurances générales*, 35,000,000 ; *La Grande Compagnie*, 50,000,000 ; l'*Union nationale* et le *Cercle-incendie*, 15,000,000 ; *Le Progrès national* et *La Clémentine*, 12,000,000, etc... Ces chiffres sans doute ont été dépassés en Angleterre (Chauflon, t. 1^{er}, pp. 198-199, notes), mais aussi « l'amalgamation » et la « faillite » ont fait là comme en Amérique une ample moisson parmi les sociétés créées. (Chauflon, *cod. loc.*, p. 423). — Rappelons à propos le capital d'émission de quelques-unes de nos plus vieilles compagnies : *La Générale*, 2,000,000 ; *Le Phénix*, 4,000,000 ; *Le Soleil*, 6,000,000 ; l'*Urbaine*, 5,000,000 ; *Le Nord*, 2,000,000..... L'événement n'a pas donné tort à leurs fondateurs.

(2) Pour saisir pleinement le rôle nécessaire de la provision pour risques en cours, il est bon d'observer qu'un portefeuille se compose effectivement d'un nombre plus ou moins important de po-

sont les agents qui consentent et bientôt les assurés qui exigent une remise sur la première prime à verser (1) ; — là ce sont des actionnaires qui spéculent sur leurs titres à la hausse ou à la baisse, qui vendent, qui achètent et qui provoquent des cotes trop élevées dont les compagnies s'alarment ou tout au contraire des réalisations subites aussi dangereuses et dissolvantes (2). Les so-

lices dont l'échéance des primes s'échelonne du 1^{er} janvier au 31 décembre ; que seules les primes du 1^{er} janv. peuvent être inscrites pour leur montant total à l'actif de l'exercice ; que les autres (payables au 1^{er} avril, au 1^{er} juin ou au 1^{er} sept. par ex.) ont au contraire à la fin de l'année commerciale encore 3, 6 ou 9 mois à garantir. L'exercice suivant doit dès lors être crédité proportionnellement. En pratique on n'effectue pas un calcul particulier pour chaque police. Un gros portefeuille a ses contrats répartis à travers l'année de façon à peu près identique. On a trouvé qu'en mettant à la provision 30 0/0 environ du montant des encaissements en primes de l'année précédente l'assureur se rapprochait autant que possible de la vérité et l'on s'en tient à cette manière de faire. Pour plus de détails v. le *Cons. des Ass.* du 25 juill. 1880 et le *Monit.* 1880, pp. 275-278 ; pour la provision en matière d'assur. vie : L. Massé au *Mon.*, année 1896, p. 89 et suiv.

(1) L'observation s'applique surtout aux compagnies d'assur. sur la vie (V. p. ex. E. Rochetin : *La concurrence entre les compagnies françaises et américaines*, pp. 7-8 ; de Courcy : *Assurés et actionnaires*, pp. 22-23 ; E. Judenne : *l'Agent d'assur. sur la vie*, ch. XI, de la « Concurrence et des remises », pp. 101-107). Cependant pour la période de lutte la plus vive, elle trouve aussi la place en matière incendie. (*Journ. de l'Assureur et de l'Assuré*, 1884, p. 13).

(2) Cl. Jannet, op. cit., pp. 173-175. L'auteur à propos des syndicats d'émission et de la liquidation du *Crédit général français* fait observer que le petit groupe des lanceurs de la compagnie de *Réassurances générales*, titulaire de 70,000 actions en 1879 n'en avait plus que 6,659 en 1880 et 1,900 seulement au jour de la liquidation. — Sur la façon toute différente de procéder des actionnaires d'autrefois, cons. les différents auteurs cités à la note 2,

ciétés doivent commencer et poursuivre leur exploitation au milieu de ces heurts et de ces ébranlements (1).

Encore sommes-nous restés en présence d'assureurs qui font de la mauvaise assurance, mais qui assurent. Quelques compagnies s'organisent sans aucune intention sérieuse de souscrire des contrats (2), pour profiter de la faveur dont jouissent les titres, en émettre d'autres, causes de trouble et de dépréciation du marché (3).

20. A cette inépuisable série de bouleversements les compagnies anciennes eurent grand mal à s'opposer (4). Quelques-unes même furent emportées qui momentanément crurent pouvoir sacrifier aux erreurs en cours et restèrent ensuite impuissantes à réagir ou qui confiantes en la solidité de leurs portefeuilles, et rendant coup pour coup, poussèrent elles-mêmes la lutte des tarifs et des commissions dans l'espoir tôt déçu d'un succès prochain (5). Les autres, les sociétés de

p. 38, *suprà*, aussi le *Conseiller des assur.* du 1^{er} juillet 1883 et l'*Assurance moderne* du 15 février 1886.

(1) On parcourra pour s'en convaincre les tableaux financiers et les cours des actions insérés mensuellement au *Bulletin de l'Agence financière des assurances*, supplém. au *Monit.*, années 1880, 1881, 1882...

(2-3) Nommons la *Parisienne* qui ne signa pas une seule police au cours des 3 années de son existence.

(4) L'exemple est topique pour la plus solide d'entre elles, la *Générale*, qui porte en 1881, 3.27 0/0 à la diminution du taux de ses primes, plus de 4 0/0 d'augmentation à ses frais généraux et 5 ou 6 0/0 à ses commissions. Ses bénéfices qui s'établissaient au moins à 15 0/0 antérieurement tombent alors à 6.28 0/0.

(5) Ces défenses ou ces attaques comme on voudra sont signalées à l'*Echo des assurances* (année 1881, pp. 57 et 115) qui très vivement reproche à l'*Urbaine*, au *Phénix*, à l'*Aigle*... d'avoir

1820 et de 1840, après quelques concessions nécessaires parvinrent au contraire à mieux résister, continuèrent d'agir selon les règles du bon sens et de la tradition, chacune parant à ses besoins les plus pressants avant que huit ou dix d'entre elles se réunissent en un syndicat de défense et de restauration (1). Plusieurs compagnies nouvelles instruites ou désabusées demandèrent à les suivre (2). Ce fut un effort, mais donné trop tard.

21. A l'époque où nous arrivons (janv. 1882) les catastrophes en effet se précipitent. L'une après l'autre presque toutes les sociétés fondées de 1878 à 1881 disparaissent ou vont disparaître aussi promptes à l'abattement qu'elles avaient été deux ou trois ans plus tôt ardentes à la lutte et confiantes en l'avenir (3). C'est que

renchéri sur la façon de faire des compagnies de création récente. La critique en une certaine mesure est fondée. Il faut reconnaître toutefois que la concurrence ne permit point pendant un temps à plusieurs assureurs d'ancienne date de procéder autrement qu'ils le firent. En refusant leur garantie à de certaines conditions ils eussent mécontenté leurs agents et dispersé leur clientèle.

(1) 22 janv. 1882. Texte du règlement du « Syndicat » au *Monit des assur.*, année 1882, p. 54. Citons parmi les compagnies adhérentes : Le *Phénix*, l'*Union*, le *Soleil*, la *France*, l'*Urbaine*, le *Nord*, l'*Aigle*, la *Paternelle*... La *Générale*, la *Nationale* et la *Providencia* restèrent unies en un « Comité » ayant un programme analogue et poursuivant un même but.

(2) La *Caisse générale*, la *Centrale*, le *Monde*, la *Foncière*, le *Progrès national*....

(3) Voici à titre de document un tableau résumé des principales disparitions-incendies survenues de 1881 à 1883 :

Assurance coloniale.	Liquidation judic.	Jugt du 17 avril 1886.
Caisse génér. d'assur. annuelles.	Faillite.	Jugt du 25 juin 1884.
Caisse gén. de réas.	Liquidation amiable.	Délibon du 17 oct. 1883.
Capital.	Faillite.	Jugt du 7 février 1883.

les résultats actuels diffèrent par trop des promesses précédentes (1) ; c'est aussi que devant toute une série d'engagements à perte passés pour dix ans, valables encore pour 6 ou 7 ans, on ne veut plus garder aucun espoir de succès (2). Peut-être une autre méthode, un appel de 100 francs par action permettraient-ils à telle ou telle compagnie de remettre ses affaires en meilleur état ! Les mêmes actionnaires qui naguère consentaient à payer 2 ou 300 francs des titres libérés seulement de 125, se refusent maintenant à tout versement, se coalisent, cherchent des cas de nullité, prêtent l'oreille à une campagne des plus violentes menée par les coulissiers et la presse financière contre les sociétés d'assurances et contre l'assurance elle-même.

Comp. de réas. gén.	Liquidation judic.	Jugt du 23 août 1884.
Continentale.	Liquidation judic.	Jugt du 28 mars 1885.
Étoile.	Faillite.	Jugt du 29 mars 1886.
Europe.	Liquidation amiable.	Délibon du 10 oct. 1883.
Garantie générale.	Liquidation judic.	Jugt du 21 juillet 1885.
Globe.	Faillite.	Jugt du 31 juillet 1880.
Grande compagnie.	Faillite.	Jugt du 7 juin 1884.
Nation (ancienne).	Liquidation amiable.	Délibon du 2 mai 1881.
Provinciale.	Faillite.	Jugt du 16 janvier 1883.
Réassurance.	Liquidation amiable.	Délibon du 22 déc. 1882.
Réparation.	Liquidation judic.	Jugt du 16 juillet 1885.
République.	Liquidation judic.	Jugt du 10 déc. 1885.
Société gén. d'assur.	Liquidation judic.	Jugt du 25 juin 1881.
Union nationale.	Faillite.	Jugt du 7 février 1883.
Univers.	Faillite.	Jugt du 18 mars 1884.
Universelle.	Liquidation amiable.	Délibon du 27 juil. 1881.
Ville de Lyon.	Liquidation judic.	Jugt du 22 février 1886.

(1) V. pour l'analyse détaillée de ces résultats : A. Thomereau, Résumé des opérations des exercices 1880-1881-1882... et comptes rendus (*Monit. des Assur.* 1881, p. 277 et suiv. ; 1882, p. 289 et suiv. ; 1883, p. 297 et suiv...).

(2) Badon Pascal, au *Journal des Assur.*, 1886, p. 99.

Les premières disparitions aboutirent à des faillites (1). Elles firent connaître qu'en matière d'assurance il n'est pas de pire extrémité. Le syndic trouva d'ordinaire pour payer les dettes quelques titres et quelques espèces, comme autre ressource, l'ensemble des versements à faire sur le capital souscrit, encore la valeur spéciale du portefeuille (clientèle et obligations à terme des assurés). En règle il usa des fonds disponibles, liquida l'avenir en résiliant les polices et commença de solder le passé en recourant à un premier appel de fonds (2). Le procédé suivi peut s'expliquer par deux ou trois bonnes raisons : l'incompétence habituelle d'un syndic de faillite à juger de la consistance d'un portefeuille, ses doutes en présence des affirmations intéressées de l'ancienne direction, son peu de souci d'engager une liquidation trop semblable en fait à une exploitation (3), surtout la perspective de procès nombreux et d'issue incertaine devant un texte controversé, l'art. 346 du C. com. — Cependant le système en lui-même en répondant encore aux vœux des assurés allait

(1) *La faillite d'une Cie d'assurances, ses conséquences pour les actionnaires et pour les assurés* (Article non signé au *Moniteur*, n° du 15 avril 1883, pp. 130-140).

(2) En ce sens la lettre du syndic du *Capital* et de l'*Union nationale* rapportée au *Bulletin de l'Agence financière des assurances*, 1883, p. 38. — Au contraire le syndic de la *Provinciale* repoussa les demandes en rupture des assurés et fit valoir comme autrefois le syndic du *Palladium*, la réassurance de sa Cie (lisons la cession) à la *Clémentine*, interprétant en un cautionnement, l'accord intervenu.

(3) Aussi a-t-on quelquefois proposé que les tribunaux fissent assister le syndic par un assureur-conseil, nommé par eux pour aider le premier dans les opérations techniques de la faillite (article précité, note 1, pp. 136-137) et l'on a rappelé des précédents.

absolument contre les intérêts des actionnaires, voire même contre l'utilité générale, puisqu'il négligeait et détruisait une valeur créée, l'actif industriel, et grevait l'actif social éprouvé déjà, de toutes les charges présentes et des éventualités mauvaises. Il provoqua des critiques et des réflexions, instruisit les actionnaires des compagnies près de disparaître, généralement fit substituer à la faillite quelque autre procédé de liquidation moins désespéré et moins onéreux.

22. Qu'était en effet la crise de 1882? La plus terrible catastrophe sans doute qu'ait connue jusqu'ici l'industrie des assurances, mais non pas la première. Trente ans plus tôt et sous l'influence de causes analogues des compagnies en nombre avaient dû cesser leur exploitation. Une avait fini par la faillite, le *Palladium*, mais plusieurs autres sans secousse, sans nouvelle perte semble-t-il que la part de capital antérieurement absorbée, avec quelque bénéfice même avaient conduit à bonne fin leur liquidation décidée. Elles avaient reconnu que leurs portefeuilles étaient trop minces, peu susceptibles de grossir, médiocres par surcroît et depuis quelques années trop durement frappés, que leurs frais généraux étaient trop élevés, qu'il leur manquait après trop d'efforts stériles ou presque, l'énergie nécessaire pour continuer la lutte. C'est la situation de vingt jeunes compagnies en 1882. En présence de telles constatations, le *Sauveur*, la *Sécurité*, le *Réparateur*, en 1848 s'étaient adressés à d'autres sociétés leurs concurrentes d'hier, plus solides ou moins abattues, leur avaient fait connaître leur état, leur avaient cédé leurs portefeuilles à conditions discutées, ordinairement à charge de liquidation et moyennant quelquefois le paie-

ment d'une somme plus ou moins élevée. A cause de leurs statuts, aussi pour faciliter la transmission des polices, les compagnies cédantes, sans plus renouveler leurs anciens contrats ou en passer d'autres, avaient conservé une existence apparente, attendant pour partager leur actif que leurs obligations fussent toutes éteintes ou novées. Elles firent non pas précisément une bonne affaire, puisqu'elles disparurent, au moins elles se tirèrent au mieux de leurs intérêts d'une situation forcée.

Quelles raisons empêchent aujourd'hui les sociétés pareillement atteintes d'agir de même avant la faillite ou la liquidation judiciaire? Elles y gagneront une fin plus digne et sûrement moins désastreuse. Craint-on que les portefeuilles à transmettre rencontrent difficilement des liquidateurs? Pourquoi? Sont-ils pires que les portefeuilles cédés en 1850? Ne viennent-ils pas d'être éprouvés par une concurrence nécessairement temporaire et grevés par les sinistres de deux années exceptionnelles (1)? Tout ensemble de polices, tout bloc a ses parties bonnes et ses parties mauvaises. Fondus en un autre ensemble, en un autre bloc, sous une même administration, avec une diminution de moitié des frais généraux, alors que déjà les commissions les plus lourdes ont été payées, peut-être se comporteront-ils de meilleure façon! Quelques-uns comprennent d'onéreux traités de réassurance. Il ne faut pas s'alarmer outre mesure de ces engagements dont le terme approche et

(1) Les années 1881 et 1882 où les sinistres absorbèrent 71,22 0/0 et 63,46 0/0 des primes encaissées (moyenne des 10 années précédentes, autour de 47 0/0).

dont la résiliation avec quelques menaces sera le plus souvent obtenue sans résistance (1).

Ce que l'acquéreur d'un portefeuille achète c'est avant tout la clientèle de son cédant. C'est ce qu'ont fait l'*Urbaine*, la *France*, le *Soleil*, la *Paternelle*... en 1850 qui gagnèrent à leurs conventions après épuration des polices transmises un notable accroissement de leurs affaires. De semblables combinaisons permettront en 1882 à de nombreux assureurs de finir autrement que par la faillite, fourniront également à quelques cessionnaires l'occasion de sortir d'une situation débilite par la réception d'un contingent de nouveaux contrats. Il reste à donner à l'opération sa meilleure formule, à rendre le transport aussi complet et aussi prompt que possible. On a parlé voici trente ans comme on parle aujourd'hui de fusion, de cession, de juxtaposition. Parmi ces trois formes en est-il une qu'on doive préférer? — Il semble bien que la « fusion » soit la plus dangereuse puisqu'elle entraîne en droit disparition d'une sinon des deux sociétés contractantes, création d'un nouvel être de raison et qu'elle exige pour sa validité le concours unanime de tous les actionnaires intéressés (2). La « juxtaposition » est sans histoire, partant sans circonstance (3). La « cession » au contraire fut pratiquée en de semblables circonstances (4),

(1) Cf. *suprà*, chap. I^{er}, p. 47, texte et note 3.

(2) (3) (4) C. B. Merger : *Étude sur la fusion des sociétés anonymes et spécialement des Cies d'assurances à primes contre l'incendie* (*Revue pratique*, 1859, pp. 287 et suiv.). — Vavasseur : *De la cession du portefeuille des Cies d'assurances*, article au *Droit*, n° du 19 mai 1881, et *Traité des sociétés civiles et commerciales* (II^e édit.) 1878, t. I^{er}, pp. 170-172.

servit à la *Foncière*, à quelques compagnies à gros capitaux pour l'absorption de petites sociétés locales et figure à ces fins et comme moyen de grande production à divers statuts récents (1). On l'emploiera selon l'usage et selon la tradition (2).

Nous avons assisté précédemment à une série de créations. Nous allons assister maintenant à une série de cessions aussi précipitées, aussi multipliées (3), quelques-unes aussi prématurées. Les raisons qui précèdent suffisent à expliquer leur nombre. Leur enchevêtrement et leur superposition (4) eurent, eux, une autre

(1) Par ex. aux statuts du *Progrès national* (1879) art. 5 : « La société a pour objet : 1^o d'assurer et de réassurer contre l'incendie... 2^o... 6^o... de se substituer par voie d'achat ou autrement dans les profits et risques de toutes polices, contrats et engagements de toute société d'assurance contre l'incendie existante ou en liquidation qui consentirait à céder tout ou partie de son portefeuille, même de son actif mobilier ». — Semblable l'art. 5 des statuts de la *Métropole*.

(2) V. supra, p. 29.

(3) Presque toutes les compagnies qui figurent au tableau que nous avons donné (note 3, p. 49) et d'autres après elles ont été cessionnaires puis cédantes à leur tour. Nous aurons à parler de la plupart de leurs traités. Observons dès maintenant que pour ramener de 50 en 1882 à 23 en 1898 le nombre des compagnies-incendie, de multiples absorptions ont dû se produire et de multiples cessions être réalisées.

(4) Citons les transmissions successives :

Comptoir général, — *Globe*, — *Univers*, — *Universelle*, — *Centrale*, — *Réparation*, — *Progrès national*, — *Paternelle* et *Phénix espagnol*.

Prudence, — *Lloyd belge*, — *Réunion*, — *Caisse méridionale*, — *Renaissance*, — *Foncière*.

Midi, — *Continental*, — *Paris*, — *Ruche*, — *Confiance*, — *Phénix espagnol*.

Etc...

cause encore, moins nettement exprimée, mais utile à dégager. — Dix ou vingt compagnies nées de la spéculation, qui pendant trois ou quatre ans avaient surtout brassé des affaires ne pouvaient se résigner à disparaître sans auparavant tenter une ou deux opérations d'ensemble. Les traités de réassurance à l'étranger leur avaient surtout occasionné des pertes. Elles espérèrent tirer meilleur parti de l'achat des portefeuilles français. N'était-ce pas d'ailleurs un excellent moment alors que quelques concurrents abandonnaient la lutte, de se grossir de leurs dépouilles et de prendre rang parmi les assureurs d'avenir? La diminution des frais généraux ne tarderait point à payer le prix et les charges, et la clientèle serait acquise sans bourse délier. En admettant même que l'opération fut sans profit, le cessionnaire en serait quitte pour devenir cédant à son tour et tirerait sûrement d'un portefeuille accru meilleur parti et conditions plus avantageuses (1).

Pour ces motifs comme pour les autres la *cession* devint d'un emploi fréquent et fut adoptée en quelque sorte comme procédé de liquidation générale. C'est avons-nous dit un contrat mal défini, autrefois prudemment employé, dont la construction juridique ne fut pas faite et dont les assurés déjà se sont défiés. Va-t-elle offrir en 1882 un instrument suffisamment souple et suffisamment solide pour mener facilement et rapidement à bien l'œuvre énorme et si complexe à laquelle on l'appelle? Les assureurs semblent n'en pas douter. Nous

(1) En ce sens tous les rapports des directeurs ou des conseils d'administration aux assemblées générales d'actionnaires réunies afin de ratifier l'achat d'un portefeuille.

allons voir si leur espoir ne fut pas trop vaste et sinon complètement déçu, du moins assez longtemps et fortement contrarié (1).

(1) Ajoutons encore quelques renseignements préliminaires : les cessions de portefeuilles très fréquentes en *matière-incendie* et *accidents* sont rares dans la *branche-vie* et paraissent tout à fait ignorés des assureurs *maritimes*. Nous devons dire pour quelles raisons. — L'intervention du Conseil d'Etat pour l'autorisation des sociétés d'assurances sur la vie, l'emploi par nos compagnies françaises de tables de mortalité déjà anciennes et établies à une époque où les conditions d'hygiène n'étaient pas ce qu'elles sont aujourd'hui, quelque surveillance administrative, l'exploitation d'un risque moins aléatoire... peuvent expliquer respectivement une concurrence moindre, une gestion plus sérieuse et la garantie pour ainsi dire de quelques bénéfices. De la sorte, le nombre restreint des dissolutions justifie le nombre restreint des cessions. — En *matière maritime*, il n'en va plus de même. D'un côté les motifs précédemment indiqués sont sans application ; d'autre part les disparitions de compagnies se sont multipliées là plus que partout ailleurs. Le non-usage de la cession de portefeuille en assurances maritimes a pour cause vraisemblablement le peu de durée des polices (conclues pour le temps d'un voyage) et surtout le rattachement moins intime de la clientèle de mer à la compagnie d'assurances (tel armateur ou tel commissionnaire n'est pas en relations uniquement avec telle société, mais à raison de l'importance des risques qu'il fait couvrir conclut avec deux ou trois assureurs différents en même temps). On conçoit alors que la disparition d'une compagnie d'assurances maritimes se termine simplement par une liquidation. La compagnie n'a point en quelque sorte de contrats à céder, de créances à terme à aliéner et pas davantage de clientèle à vendre. Signalons enfin que quelques assureurs maritimes devant la perte d'une partie de leur capital prirent la résolution pour échapper aux périls de toute liquidation de se constituer à nouveau avec leur fonds social réduit.

CHAPITRE III

LES PREMIÈRES CESSIONS DEVANT LES AUTEURS ET LES TRIBUNAUX.

23. Les premières cessions modernes se produisirent de 1875 à 1878. Ce furent : la transformation *Vigilante-Pays*, l'adjudication du portefeuille du *Salut* en faillite à la *Provinciale*, les cessions *Paix-Foncière* et *Patrie-Foncière*. Les journaux spéciaux ont enregistré ces conventions à leur date, mais le plus souvent à titre de simple information sans les faire suivre d'aucun renseignement, ni d'aucun commentaire. Pas davantage ils n'en ont publié la teneur. Les décisions et les quelques réflexions qu'elles provoquèrent nous permettent seules aujourd'hui de nous faire de ces opérations déjà lointaines une idée sinon très complète, du moins suffisamment exacte.

La cession *Vigilante-Pays*, la plus ancienne (1), intervint dans des conditions très particulières. Elle réalise moins une cession de portefeuille proprement dite qu'une réorganisation et une rénovation. Elle est utilisée par une société nulle, par une société de fait qui veut apporter à une société nouvelle légalement et ré-

(1) 30 juillet 1874. (V. jugem. du trib. civ. de la Seine du 22 mars 1876. B. de M. III. 240).

gulièrement formée un actif très incertain sans doute, mais consistant au moins en une éventualité de clientèle (1). Pour rompre avec un passé fâcheux (2), les actionnaires de la *Vigilante* ont décidé de se grouper à nouveau à l'abri d'une autre raison sociale. Ils demandent à la cession de portefeuille une scission plus complète. Le *Pays* n'a rien de commun avec son cédant. Il traite avec lui comme il traiterait avec tout étranger. Le portefeuille de la société de fait est à vendre. Le *Pays* l'achète. Il y trouve une liste d'assurés et un premier fonds d'exploitation (3).

La cession *Salut-Provinciale* se présente sous un aspect beaucoup plus banal. C'est tout simplement à la requête du syndic, l'adjudication par devant notaire du portefeuille d'un assureur en faillite. Dans l'impossibilité où il se débat d'arriver à une liquidation satisfaisante, le syndic préfère une somme quelconque versée comptant à des créances irrecevables. La *Provinciale* paie 25,000 francs le mauvais carnet du *Salut* et ses polices non encore résiliées (4).

Les cessions *Paix-Foncière* (5) et *Patrie-Foncière* (6)

(1) Renseignements dans un arrêt de la Cour de Paris du 20 décembre 1875. B. de M. II. 509 ; *Monit. des Assur.* 1876, p. 327. *Jz. Journ. des Assur.* 1875, p. 188.

(2) Quelques-uns des fondateurs de la *Vigilante* avaient été poursuivis et condamnés correctionnellement.

(3) C'est tout au moins l'interprétation des intéressés. V. en ce sens une lettre rectificative des administrateurs du *Pays* au rédacteur en chef du *Journ. des Assur.*, insérée au journal, an. 1875, p. 38.

(4) *Monit. des Assur.* 1878, p. 209.

(5) 28 mai 1877. (Jug. du trib. civ. de Toulouse 20 janv. 1878. B. de M. III. 225).

(6) 4 juin et 6 août 1878. (*Bullet. de l'Agence financ. des Assur.*, supp. au *Monit.* 1878, p. 85).

répondent à des préoccupations toutes différentes et nous mettent en face de sociétés bien vivantes et maîtresses de leurs droits. Rien n'oblige pour l'instant la *Paix* et la *Patrie* à disparaître (1). Elles le font parce qu'elles pensent y trouver avantage, parce que leurs actionnaires préfèrent leur liberté et plusieurs millions à la continuation d'affaires ne leur ayant donné jusqu'alors aucun bénéfice (2). La *Foncière* achète les deux portefeuilles pour arriver rapidement à un encaissement de primes en rapport avec son énorme capital. Elle suit le programme qu'elle s'est tracé. En versant une somme importante elle ne croit pas payer trop cher deux bons groupements d'assurés (3).

(1) Il suffit pour s'en convaincre de consulter les comptes-rendus de nos deux compagnies pour les exercices 1875 et 1876 (*Monit. des Assur.* 1876, pp. 298 et 299 ; 1877, pp. 305 et 307). Si les risques couverts ne sont point de la meilleure qualité (leur taux moyen dépasse en effet 1 0/00) il ne semble pas cependant qu'ils aient les uns ou les autres apporté à leurs garants un contingent exagéré de sinistres.

(2) Les actionnaires de la *Patrie* touchent 1,200,000 francs, les actionnaires de la *Paix* reçoivent 6,000 actions de 500 francs de la *Foncière*, et celle-ci affirme une parenté plus ou moins proche avec le *Crédit foncier de France*. C'est une considération au regard des associés de la *Paix* dont il ne faut point restreindre la part d'influence. A propos de la création de la *Foncière* et des polémiques soulevées à l'occasion, cf. entre autres : A. Thomereau, « La vérité sur la *Foncière* » au *Monit. des Assur.* année 1877, p. 164 et suiv. — Jz. A. Vauzanges, *L'assurance contre l'incendie par le Crédit foncier*, eod. loc., p. 17 et suiv.

(3) Au 31 décembre 1875, le rapport du conseil d'administr. de la *Paix* indique en effet en capitaux garantis par la compagnie : 6,433,464,166 francs auxquels correspondent en primes 7,455,692 francs et au 31 décembre 1876, 6,753,191,981 francs d'une part et 7,595,228 francs de l'autre. Pour la *Patrie*, le compte-rendu donne en 1875 : 762,499,253 francs en capitaux et 1,022,101 francs en

Dès qu'ils furent en possession des portefeuilles (carnets, polices, sommiers, etc...) les cessionnaires en commencèrent l'appropriation. En fait ils se heurtèrent à d'assez nombreuses résistances. Pour des raisons très diverses, le plus souvent inquiétude, mauvais vouloir ou second contrat (1), certains assurés de la *Vigilante*, du *Salut*, de la *Paix* et de la *Patrie* refusèrent au *Pays*, à la *Provinciale* et à la *Foncière* la substitution de nouvelles polices à leurs polices anciennes et le paiement de leurs primes échues. Les compagnies cessionnaires les poursuivirent.

En intentant elles-mêmes l'action en justice, le *Pays* et la *Provinciale* obéirent à la nécessité. La *Vigilante* n'avait en droit aucune existence; le *Salut* avait disparu. Force était à leurs cessionnaires de figurer en nom dans la procédure et d'en prendre en mains directement l'initiative et la direction. La *Foncière* n'eût pas été tenue d'agir de même. Sa situation était celle de l'*Urbaine* ou de la *France* achetant en 1850 les

primes; en 1876 respectivement 830,483,271 francs au premier chapitre et 1,438,751 fr. au second.

Les quatre conventions dont nous disons un mot au texte n'épuisent pas la liste des cessions consenties de 1875 à 1879. C'est ainsi que le *Globe* par ex. avant de disparaître à son tour s'efforça d'absorber successivement la *Vérité* en faillite, l'*Etoile française* déclarée nulle (*Monit.* 1876, p. 326) et le *Comptoir général*. D'autres Cies de création récente agirent de même façon. A dessein nous avons choisi parmi ces opérations, les plus importantes, celles seulement qui suscitérent le plus de difficultés.

(1) Cour de Douai, 7 juillet 1879, *Journ. des Assur.* 1879, p. 390. Il s'agit dans l'espèce de cet arrêt d'un procès intenté par la *Foncière* pour mettre fin aux reprises de polices effectuées à son préjudice sur le portefeuille de la *Patrie* par un agent du *Monde*. Nous aurons à revenir bientôt sur des sollicitations de ce genre.

portefeuilles de la *Bienfaisante* et de la *Sécurité*. Rien ne l'empêchait de laisser subsister pendant un temps son cédant à ses côtés et de le charger des recouvrements litigieux. Je ne sais au juste quels motifs la poussèrent à presser la disparition de la *Paix*, à l'absorber tout entière et à entrer elle-même en relations immédiates avec les assurés cédés. Ce fut sans doute qu'ayant payé les polices elle ne vit aucun obstacle à agir en acheteur et qu'offrant aux assurés l'énorme garantie d'un capital de 40,000,000 elle ne pensa pas un seul instant à une défection justifiée.

La décision la plus ancienne concernant la cession *Paix-Foncière* est un jugement du trib. civ. de Toulouse rendu le 20 janvier 1878 (1). En deux mots il repousse l'action du cessionnaire et déclare l'assuré poursuivi libre de toute obligation : libre à l'égard de la compagnie cédante, parce que n'étant plus représentée par des agents spéciaux et n'offrant plus pour le règlement des indemnités en cas de sinistre les mêmes garanties et les mêmes facilités, cette compagnie ne peut exiger de ses assurés le paiement des primes échues et leur imposer l'exécution d'un contrat qui ne saurait plus être exécuté contre elle-même ; libre à l'égard de la *Foncière* parce que l'assurance constituant tout à la fois l'assuré débiteur de la prime et créancier de l'indemnité éventuelle, la *Paix* débitrice de cette indemnité n'a pu aux termes de l'art. 1275 Civ. se substituer un autre débiteur sans le concours de son créancier... Nous n'avons pas à apprécier dès maintenant cette jurisprudence, mais à indiquer son extension et à signaler

(1) Précité, *La Foncière c. Denis-Pages* (B. de M., III. 225).

quelques décisions semblablement motivées rendues au cours de cette même année et l'année suivante (1).

Les jugements déboutant le *Pays* ou la *Provinciale* ne paraissent pas avoir vivement ému le monde assureur. Il en fut autrement des jugements intéressant la *Foncière*. En les rapportant, les journaux spéciaux les commentent et les apprécient, les expliquent et s'efforcent de donner aux compagnies le moyen d'en prévenir le retour.

24. Dès 1879, le *Journal des Assurances* (2) discutant sur les devoirs qui incombent aux assurés des sociétés transformées pose en règle que ces devoirs varient suivant l'opération qui a eu lieu ou pour mieux dire suivant la *forme* sous laquelle les procès sont conduits. Au moyen de cette distinction tout extérieure, l'auteur prétend accorder les décisions rendues en 1850 et les solutions différentes s'appliquant aux cessions les plus récentes. Si les tribunaux autrefois ont maintenu les assurés dans les liens de leurs contrats, c'est dit-il parce que la compagnie cessionnaire ne paraissait pas et agissait seulement au nom de la compagnie cédante et de ses liquidateurs. Si les tribunaux actuellement condamnent la *Foncière*, c'est parce qu'elle agit elle-même et prétend imposer aux assurés de la *Paix* qui n'y consentent point des rapports directs avec elle

(1) Hoc sensu : Trib. civ. de Limoges (sur appel de justice de paix) 1^{er} août 1878, Pradier-Bayard c. la *Foncière* (B. de M., III, 229). Trib. de com. de Marseille 12 août 1878, La *Provinciale* c. Ollivier et Viviaud, (B. de M., III, 230). Trib. de com. de la Seine, 19 octobre 1878. Porta c. la *Provinciale* (*Monit. des Assur.* 1878, p. 456), etc....

(2) *Journ. des Assur.* 1879, p. 163 et suiv.

compagnie cessionnaire. L'article fait ensuite allusion au second traité passé par la *Foncière*, au traité *Patrie-Foncière*. Il constate cette fois la coexistence de la *Patrie* avec ses actionnaires non remboursés, son conseil d'administration, son directeur, ses assemblées générales. Il suppose un instant un assuré de la *Patrie* refusant de payer ses primes à la *Foncière*. Si celle-ci poursuit sans se montrer, au nom de la *Patrie*, il n'envisage à aucun moment l'annulation possible du contrat. Au reste la cession de portefeuille n'établit par elle-même aucun lien entre les assurés du cédant et la compagnie cessionnaire. La *Foncière*, en achetant les polices de la *Paix*, ou de la *Patrie* ne se subroge pas valablement aux droits et aux obligations de celles-ci.

Cette façon d'envisager les choses est celle aussi du *Moniteur des assurances* (1). M. Thomereau n'y conçoit pas davantage qu'on puisse opérer le transfert d'une police contre l'incendie comme on opère le transfert d'une créance ordinaire. Cela parce que le contrat d'assurance est un contrat synallagmatique dans le sens le plus étendu du mot et qu'il ne peut être l'objet d'une modification quelconque, d'une novation ou d'une cession produisant tous ses effets, si les parties primitivement engagées n'y donnent pas elles-mêmes leur consentement. C'était déjà l'opinion de Merger (2), et c'est la solution commandée par la loi. Lorsque le Code civil s'occupe du transport des créances et autres droits incorporels (art. 1689 et suiv.) il a bien soin d'expliquer

(1) *Moniteur*, n° du 15 juin 1878, année 1878, pp. 209 et suiv.
« Une Cie d'assurances contre l'incendie peut-elle céder ses polices à une autre Cie ? »

(2) *Réflexions sur les effets de la liquidation...* p. 88.

qu'il s'agit uniquement du transport de droits ou actions sur un tiers, c'est-à-dire du transport d'actes unilatéraux. Le contrat d'assurance, imposant tout à la fois des obligations à l'assureur et des obligations à l'assuré, ne peut fournir la matière d'une cession valable.

M. Thomereau porte ces affirmations, la société cédante étant supposée régulièrement constituée et en plein exercice. Il examine ensuite l'hypothèse d'une cession consentie par une société en liquidation, par une société en faillite ou par une société nulle. Ses solutions sont les mêmes, fortifiées et aggravées. A son avis, tout ce que peut faire un assureur dans quelque situation qu'il se trouve placé, c'est de transmettre son carnet, sa liste d'assurés, sa clientèle, aux risques et périls du cessionnaire, dans les conditions où un négociant vend son fonds de commerce, en laissant à son successeur le soin et la chance de retenir les clients toujours libres d'aller ailleurs. Ce qu'il peut faire encore tant que sa situation financière l'autorise à maintenir légalement ses contrats, c'est de les passer à une autre société en lui confiant le mandat de les administrer en son lieu et place et en la mettant à même de reprendre personnellement les polices des assurés dont elle sait gagner la confiance. Il n'y a pas d'autre moyen régulier selon M. Thomereau, de ménager le passage d'un portefeuille des mains d'une compagnie dans les mains d'une autre.

Nous avons de la cession de portefeuille une conception moins timide. C'est dire que nous n'acceptons pas les arguments qui précèdent et que nous nous réservons d'y répondre ultérieurement. Ici nous avons à constater seulement avec quelle unanimité les assureurs les

approuvèrent, et à signaler leur influence immédiate sur la rédaction et l'exécution du traité *Patrie-Foncière*.

25. L'art. 4 de ce traité, définitivement rédigé le 6 août 1878 (1), porte que la compagnie la *Patrie* conservera son existence légale jusqu'à l'expiration de la dernière de ses polices en cours et que son conseil d'administration continuera de siéger à l'effet d'intervenir gratuitement toutes les fois qu'il sera nécessaire, pour faciliter l'entière exécution du contrat. Conformément à cet accord, les premières poursuites contre les assurés récalcitrants furent dirigées au nom de la *Patrie* faisant valoir sa survivance, son fonctionnement normal et régulier, l'exécution de ses obligations. Divers jugements y donnèrent droit, entre autres, une décision de Bordeaux du 28 mai 1879, explicite entre toutes et très favorable (2). La question des cessions de portefeuille semblait être ainsi définitivement réglée, réglée par la doctrine et par la jurisprudence, réglée conformément aux traditions et, en un certain sens, à la satisfaction des compagnies. Une simple précaution extérieure suffisait à écarter toutes résistances et toutes surprises.

Il en fut ainsi jusqu'au 9 juillet 1879. A cette date un jugement du trib. de commerce d'Arras (3) prononçant sur une réclamation de la *Patrie* vint à nouveau jeter

(1) V. *suprà*, p. 59, note 6.

(2) Jugement du trib. civ. de Bordeaux du 28 mai 1879, la *Patrie* c. Miane, rapporté au *Rec. périod. des assur.* année 1884, p. 359.

(3) La *Foncière* représentant la *Patrie* c. Wartel. (B. de M. III. 241. *Journ. des assur.*, 1879, p. 392. Sir. 82, 2, 4).

le trouble parmi les assureurs. Entre la cession *Paix-Foncière* et la cession *Patrie-Foncière* le jugement en question ne veut faire aucune distinction. Comme il a été statué précédemment à l'égard de la *Paix*, il statue à l'égard de la *Patrie*. Le tribunal a sous les yeux le traité du 6 août. Il y trouve l'abandon à la *Foncière* non pas seulement du portefeuille de la *Patrie* mais des créances quelconques de la compagnie, de tout son actif, de ses archives, de son matériel, de son organisation, de son argent en caisse. Il conclut de cette constatation à l'absorption de la *Patrie*, absorption que ne peuvent empêcher les fictions intéressées de l'art. 4. L'assuré poursuivi est déclaré délié de toute obligation à l'égard de sa compagnie disparue. D'autre part il n'est pas engagé envers la *Foncière* « parce que la cession de portefeuille, sans double novation, n'établit aucune relation juridique entre la société cessionnaire et les assurés du cédant ».

Le 23 décembre 1880 nouvelle décision déclarant résolue à dater du 4 juin 1878 la police de Millet assuré de la *Patrie* actionné par sa compagnie en paiement de ses primes échues. Les motifs de ce nouveau jugement (trib. de la Seine, 6^e chambre) (1) reproduisent quasi-textuellement les motifs du jugement précédent. Ce sont, la disparition de la *Patrie*, toutes les sommes payées pour sinistres, patente, timbre et enregistrement de polices pendant les années 1878 et 1879 ayant été acquittées en réalité par la *Foncière* — et l'opposition de la loi (art. 1275 civ.) à ce que l'assuré d'une compagnie soit contraint d'accepter sans son

(1) (B. de M. III, 262. Sir., 82, 2, 1.)

consentement un autre assureur pour débiteur des indemnités éventuelles auxquelles il peut avoir droit.

La gravité de cette jurisprudence n'échappa pas un seul instant aux compagnies intéressées. Son développement devait être la condamnation absolue de la cession de portefeuille et l'impossibilité future non pas seulement de toute fusion, mais aussi de toute liquidation. Nous avons dit quels puissants motifs économiques substituèrent en 1850 en chaque hypothèse de liquidation le procédé de la cession de carnet à la résiliation du plus grand nombre des polices et à la réassurance des autres. Les deux décisions ci-dessus rapportées contrariaient ces motifs et rendent vaine cette substitution. — Une compagnie d'assurances sage et prudente ne consentira jamais à acheter un portefeuille et à se charger de la liquidation des affaires d'une autre compagnie si elle n'est pas à peu près certaine de ne point voir s'émietter entre ses mains le bloc dont elle accepte le transfert. Les primes savons-nous servent à payer les indemnités. Leur tarification suppose un groupement important d'éléments dommageables. Pour régler les sinistres qui frapperont jusqu'à l'expiration des contrats en cours le portefeuille acquis, le cessionnaire a besoin de *toutes* les primes afférentes aux polices qui composent ce portefeuille. La défection d'une partie des assurés cédés n'est pas du tout pour lui un allègement mais tout au contraire une éventualité mauvaise et une aggravation de risques. Les sinistres seront moins nombreux sans doute, mais la réparation de ceux qui surviendront se trouvant désormais insuffisamment garantie, les rendra chacun plus onéreux. Pour que la cession de portefeuille soit économiquement possible il

est ainsi nécessaire qu'elle soit autre chose en droit qu'un anéantissement. — Certes nous avons à faire quelques réserves au sujet de la jurisprudence de 1850. Au moins devons-nous reconnaître qu'en condamnant les assurés à l'exécution de leurs contrats, elle permit le plus souvent par l'intermédiaire de la compagnie en liquidation le recouvrement de l'ensemble des primes et leur versement au cessionnaire. Le groupement était maintenu et le but poursuivi indirectement atteint.

26. Il nous paraît intéressant d'indiquer dès maintenant les raisons intimes qui durent déterminer le trib. de Bordeaux en mai 1879 et quelques mois plus tard le trib. de la Seine à statuer de façons si contradictoires sur deux contestations identiques soumises à leur appréciation. Chacune des deux décisions correspond à un aspect divers de notre question et contient à côté d'une même erreur une part de vérité. Il est instructif de les rapprocher.

Le jugement de Bordeaux bien qu'il fasse allusion à l'art. 1275 du C. civ. se préoccupe avant tout de la situation nouvelle résultant pour les assurés du cédant de la convention passée par celui-ci. Il trouve que les assurés aujourd'hui comme hier ont pour créancière et débitrice leur ancienne compagnie moins active sans doute et désormais limitée dans son existence, mais solvable encore, payant ses sinistres et offrant jusqu'à l'expiration de ses contrats en cours à côté de la garantie de son capital social non transmis la garantie de ses créances contre son cessionnaire. Il condamne les assurés au paiement de leurs primes.

Le tribunal de la Seine s'inquiète moins de la solvabilité du cédant après la cession que du résultat immé-

diat de la cession elle-même, mettant fin au fonctionnement d'une société jusqu'alors en plein exercice et lui laissant seulement pour la forme une existence toute nominale et toute fictive, aboutissant incidemment si l'on écarte les apparences et si l'on veut aller au fond des choses à une substitution forcée d'assureur. Pour ces raisons il rend sa liberté à l'assuré qui la réclame.

Sur un seul point nos deux jugements sont d'accord : sur les effets juridiques qu'ils prêtent non pas seulement à la cession de portefeuille mais à toute cession de polices. Avec le *Moniteur des assurances* ils les résument en cette formule : « une cession de portefeuille n'opère pas novation ». Nous connaissons le raisonnement sur lequel on s'appuie et l'interprétation donnée de l'art. 1689. Nous repoussons l'une et l'autre. De ce qu'un contrat est synallagmatique et suppose essentiellement pour se former des obligations réciproques, il ne s'ensuit nullement que la créance d'une des parties ne puisse pas être cédée par elle sans la volonté de l'autre. Un vendeur peut disposer de la créance du prix tout en restant personnellement obligé à garantir ; un bailleur qui ne saurait se décharger de l'obligation de faire jouir a la faculté de céder à un tiers la créance des loyers (1). Pareillement une compagnie d'assurances sans cesser d'être débitrice des indemnités éventuelles a le droit de céder ses créances de primes à échoir. L'art. 1689 ne met à ce transport aucun obstacle et c'est restreindre arbitrairement son texte et sa portée que d'y vouloir introduire une distinction qu'il ne fait pas et qu'en droit il n'y a pas lieu de faire.

(1) En ce sens la note de M. Labbé au Sirey (1882, 2, 1).

D'ailleurs la restriction ne va pas sans quelque danger et nous sommes assez disposés à croire qu'elle motiva pour sa part les premières controverses. Tout d'abord elle détermina ces préoccupations de forme auxquelles le *Journal des assurances* attache tant d'importance et dont fait si bon marché le tribunal de la Seine. La règle de l'efficacité des poursuites tant qu'elles seront dirigées par la compagnie cédante apparemment survivante ou en son nom par la compagnie cessionnaire devait fatalement conduire aux fictions de la convention *Patrie-Foncière* et appeler les réfutations dont elles furent l'objet. A nouveau, et pour d'autres raisons, la conception tout intérieure de la cession facilita la libération des assurés. Si les juges de Paris et d'Arras avaient en effet appliqué comme ils le devaient faire l'art 1689 à la cession des polices, ils eussent sans doute été conduits, pour rompre les liens existant dès la cession entre l'acquéreur du portefeuille et les assurés cédés, à s'occuper de la solvabilité du débiteur et vraisemblablement à donner à chaque espèce une solution différente. Enfin tous les tribunaux eussent évité cette confusion de repousser pour défaut de consentement des assurés à une novation restant en dehors du débat l'action du cessionnaire des primes, susceptible seulement de se heurter à la non signification de la cession (art. 1690 du C. civ.) ou à l'inexécution par le cédant de ses obligations d'assureur (art. 1184).

27. Le jugement d'Arras fut réformé sur appel par un arrêt de la Cour de Douai du 19 novembre suivant (1).

(1) C. de Douai, 19 nov. 1879. (*Rec. pér.* 1884, p. 359 ; B. de M. II. 603 ; Sir. 82, 2, 1).

Nous ne dirions rien de cette décision conforme par son résultat définitif au jugement de Bordeaux, si déjà nous n'y trouvions des motifs plus étudiés et quelques aperçus nouveaux. Très nettement l'arrêt en question établit les droits des assurés au cas de cession de portefeuille, et les droits des compagnies. Il n'admet point une solution immuable. Pour lui, la cession de portefeuille équivaut en somme à une dissolution volontaire de la société cédante et se présente en même temps comme un procédé particulier de liquidation. Les tribunaux examineront en fait et sans trop s'attacher à la lettre des traités si les administrateurs de la société qui disparaît ont véritablement pris les mesures nécessaires pour procurer dans l'avenir aux assurés cédés l'exécution des engagements assumés par la société. Si oui, ils obligeront les assurés à acquitter leurs propres prestations. Si non, et si les assurés réclament seulement leur liberté, ils leur accorderont immédiatement la résolution de leurs contrats. Au premier cas, la compagnie cédante sera légalement assimilée à une société en liquidation dont la personnalité subsiste pour l'accomplissement des actes sociaux passés antérieurement à sa dissolution. Au second cas au contraire, la disparition de l'assureur entraînera tout naturellement l'extinction de ses contrats.

28. Nous nous arrêterons un instant à la fin de l'année 1880 pour résumer à cette date l'état de notre question. Sur un point, l'accord est unanime. Auteurs et tribunaux conçoivent la cession de portefeuille tout comme on l'a conçue dès 1850. Ils y voient purement et simplement une « cession de carnet. » — Sur les effets de la cession *inter partes*, pas de renseignements nouveaux. Vraisemblablement on continue d'attribuer à

l'opération les caractères d'une vente *sui generis* portant sur des objets qu'on ne reconnaît pas transportables, bien qu'on admette encore que cette vente puisse produire, relativement à ces objets, un certain effet translatif et des résultats obligatoires (1). Tout ce côté de la cession d'ailleurs reste dans l'ombre et demeure suffisamment confus. — Sur les effets de la cession à l'égard des contrats passés par les assurés de la compagnie cédante, le gros point pratique de la cession de portefeuille, nous connaissons la controverse : le jugement très tranché du tribunal de la Seine, le jugement à tendances opposées du tribunal de Bordeaux, enfin le judiciaire arrêt de la Cour de Douai. Ces trois décisions vont chacune donner naissance à un groupement différent d'opinions. Rappelons encore les informations trop brèves des journaux et les débats rapportés qui nous ont fourni quelques-unes des raisons motivant les cessions de portefeuille, qui nous ont laissé entrevoir leur utilité, leurs clauses les plus fréquentes, leurs formes, leurs résultats effectifs. De ces variétés il nous faudra tenir compte ; si les unes sont plutôt accessoires, les autres au contraire ont une importance prépondérante.

(1) C. de Paris, 14 juillet 1851. (B. de M. II. 122).

CHAPITRE IV

LA QUESTION DES CESSIONS. (DOCTRINE ET JURISPRUDENCE DE 1880 A 1890).

29. Presque toutes les compagnies d'assurances fondées aux environs de 1880 disparurent les années suivantes. Durant 7 ou 8 ans les cessions de portefeuilles se multiplient, se superposent et avec elles, les contestations entre assureurs et assurés. Durant 7 ou 8 ans juges de paix, tribunaux civils, tribunaux de commerce, cours d'appel sont appelés à tout instant par les uns à maintenir l'exécution des polices postérieurement aux cessions réalisées, par les autres à les résoudre. Leurs décisions, opposées, parfois contradictoires donnent satisfaction tantôt aux compagnies, tantôt aux assurés. Chez les auteurs, l'antagonisme s'accroît. Chacun suivant son opinion personnelle, les intérêts qu'il veut défendre ou les espèces qu'il vient d'étudier se pose en partisan des compagnies ou tout au contraire en défenseur des assurés. On est pour la cession de portefeuille ou l'on est contre elle et l'on fortifie sa conviction en recueillant parmi les décisions de jurisprudence les jugements propres à la servir. Rares sont les auteurs et les tribunaux qui tentent d'analyser l'opération, qui pour se prononcer sur certains de ses effets essayent tout d'abord de dégager sa nature, qui séparent sans

les opposer le fait et le droit et proclament qu'à une question complexe on ne peut répondre absolument ni par un oui ni par un non.

Ces façons de procéder nous mettent en présence de 3 séries d'opinions, faciles à caractériser d'un mot si l'on s'attache surtout à leurs tendances pratiques. Ce sont : le système du *maintien des contrats*, — le système de la *résolution des polices*, — et un 3^e système que nous appellerons *intermédiaire* mais qu'on qualifierait plus exactement peut-être de système juridique. Autour du premier se groupent ouvertement les représentants des compagnies et certains théoriciens timides ; autour du second les assurés et les agents ; autour du troisième les quelques jurisconsultes qui se soient occupés de notre question. Les deux premiers camps comptent leurs intransigeants et leurs modérés. Par ceux-ci, sur certains points, les terrains se rapprochent. Nous signalerons avec soin ces frontières communes. Auparavant nous aurons rencontré bien des erreurs de droit et certaines réticences calculées ou involontaires, des exagérations et des affirmations opposées. Nous nous efforcerons de relever les premières et d'être assez complets dans l'exposé des faits pour ne pas devenir à notre tour inexacts en étant exclusifs. A distance, il est plus facile d'apprécier les discussions. En doctrine, depuis 10 ans, diverses conceptions se sont précisées ou se sont produites. Quand nous aurons à critiquer, nous n'oublierons pas que nous venons après bien d'autres et que nous trouvons aujourd'hui de nouvelles facilités.

§ 1er. — Système du maintien des contrats.

30. Le jugement du 23 décembre 1880 donnait aux prévisions des assureurs un démenti brutal (1). Il ne passa point sans protestations nombreuses. Dès février suivant M. Thomereau s'efforce de le réfuter (2). L'honorable directeur du *Moniteur des Assurances* ne conçoit pas un seul instant comment le tribunal après avoir proclamé « l'illégitimité théorique » de toute cession de portefeuille puisse déclarer ensuite à raison de cette opération même « la disparition de la compagnie cédante » et prononcer en conséquence la « résolution de ses contrats ». — Pour lui l'opposition est inexplicable, éclatante, énorme, la première affirmation excluant les deux autres. Cependant il veut bien discuter et très vivement présente aux magistrats l'hypothèse suivante : « la *Foncière* devenue tout à coup insolvable, impuissante à remplir ses engagements, incapable de rembourser les sinistrés de la *Patrie* ». En pareille situation que va-t-il se passer ? Est-ce que les assurés reprenant les raisons du tribunal s'abstiendront désormais de poursuivre leur compagnie « disparue » ? Bien évidemment non. Ils se tourneront vers elle, lui réclameront le paiement de ses dettes et lui porteront une sommation de ce genre : « Dans vos accords avec la *Foncière*, vous avez expressément stipulé le maintien de votre existence légale jusqu'à l'expiration du der-

(1) V. *suprà*, chap. III, p. 63.(2) *Monit. des Assur.* 1881, p. 71.

nier de vos contrats en cours. Vous avez actuellement un directeur, un conseil d'administration, des actionnaires qui ne sont pas dégagés et qui doivent toujours les 3/4 de leurs souscriptions. Vous-même restez tenue de vos promesses. En traitant avec un cessionnaire vous n'avez pas cédé votre portefeuille. Vous avez uniquement conféré à un tiers le mandat de recouvrer vos primes et de régler vos dommages. Je suis sinistré, faites-moi payer pour votre compte ou à défaut payez-moi de vos deniers. « Et alors, il y a mille à parier contre un s'écrie M. Thomereau que vous, magistrats appelés à juger, donneriez raison en cette hypothèse aux assurés de la *Patrie* contre la *Patrie* elle-même. La compagnie cédante dissoute pour recouvrer ses primes existerait toujours pour payer ses sinistres. C'est inadmissible et c'est contradictoire. »

31. En dépit de son apparence d'absolue certitude, je ne crois pas que la thèse du *Moniteur* soit rigoureusement exacte, par suite que le jugement critiqué contienne en son texte les différentes contradictions qu'on prétend y rencontrer. M. Thomereau soutient qu'il est inconciliable de décider tout ensemble : « que la *Patrie* n'a rien pu céder » ; — « qu'après la cession elle n'existe plus » ; — « et que la *Foncière* est sans qualité pour poursuivre les assurés du cédant ». J'avoue franchement que je n'aperçois à cette triple négation aucun empêchement logique. La *Patrie* n'a rien pu céder parce que le tribunal de la Seine, partageant sur ce point l'erreur traditionnelle, ne reconnaît pas qu'une compagnie d'assurances, dans quelque situation qu'elle se trouve placée, plein exercice ou faillite, puisse valablement vendre son portefeuille. Mais il admet avec tous les assureurs

la légitimité de la cession de carnet, le procédé détourné d'appropriation par la compagnie cessionnaire des contrats passés par la compagnie cédante, la transfusion plus ou moins rapide et plus ou moins complète du patrimoine de celui-ci dans le patrimoine de celui-là. Cette absorption découle de la cession elle-même, s'y rattache immédiatement et apparaît comme son résultat inévitable. Décider alors que la cession de carnet met fin à l'existence de la compagnie cédante après avoir affirmé l'impossibilité légale de la cession de portefeuille, n'est nullement donner une solution discordante, mais signaler les résultats effectifs d'une convention qui produit certains résultats *inter partes*, après avoir posé qu'elle ne peut établir extérieurement aucune relation obligatoire. Et parce qu'il tire de la situation qu'il constate un argument juridique particulièrement rigoureux pour la *Foncière* et pour la *Patrie*, on peut bien reconnaître en règle que le tribunal de la Seine se soit trompé, mais il n'apparaît pas encore qu'il se soit contredit. Le tribunal conclut de la cession de portefeuille (1) à la dissolution de la compagnie cédante, et de cette dissolution à la liberté des assurés. On lui objecte la clause de survivance jusqu'à l'expiration de la dernière des polices en cours. Il y répond par une idée de fiction, aucune clause au monde n'ayant la puissance de faire survivre une société à sa dissolution (2). Peut-être a-t-il tort de s'en tenir à ces considérations trop théoriques, peut-être juge-t-il mal en ne recherchant pas si la compagnie cédante est en mesure encore après la cession

(1) Entendez « de la cession de carnet ».

(2) V. la note de M. Labbé au Sirey (1882. 2. 1).

réalisée d'exécuter ses engagements. Est-ce le lieu de l'examiner ici ? La question est de savoir si le tribunal, en statuant comme il a fait, a cessé d'être logique, et sur ce point une réponse s'impose et cette réponse est négative.

Quelques observations du même genre peuvent accorder la décision du tribunal de la Seine en l'espèce qui lui fut soumise avec la solution qu'il eût vraisemblablement donnée dans l'hypothèse proposée par le *Moniteur* à ses méditations. Pour le tribunal la cession de portefeuille n'est pas seulement une dissolution, c'est en même temps l'inexécution d'une série de contrats, le manquement par un assureur au plus important de ses engagements, celui de vivre, en un certain sens une disparition et une défection. De tout cela les assurés ont le droit de se plaindre. S'ils le font, la loi leur accorde la résolution qu'ils sollicitent. Cependant la société cédante, en se dissolvant, n'a pu se soustraire à l'accomplissement de ses propres prestations. Après comme avant la cession elle reste débitrice. Si donc son cessionnaire devenant insolvable, ses sinistrés se retournent contre elle et lui réclament le règlement de leurs indemnités, elle n'aura pour les repousser aucun bon moyen à faire valoir. Elle devra payer, et payer sans mot dire. Disparue pour recouvrer ses primes, elle existera toujours pour payer ses sinistres. Le point de départ, dirait-on, est évidemment forcé ! Sans doute. Mais il ne s'agit pas de justifier le système du jugement attaqué ; il s'agit toujours de défendre son texte du reproche de contradiction. De ce côté ses déductions sont irréprochables.

32. En 1884, la théorie du maintien des contrats

trouve en M. A.-L. Martin un précieux défenseur (1). Jusqu'alors et tout naturellement elle avait eu pour partisans des assureurs discutant et plaçant *pro domo* ; maintenant elle est soutenue par un avocat se présentant au nom des assurés ; — ce qui n'empêche pas l'argumentation nouvelle de profiter tout entière aux compagnies, l'auteur de façon inattendue concluant en leur faveur et les servant d'autant plus efficacement qu'il affirme à chaque instant une intention différente. Son article pour cette déviation est intéressant à résumer.

Suivant M. Martin, si de trop nombreux tribunaux décident que la cession de portefeuille met fin à l'existence légale de la compagnie cédante et prononcent en conséquence la résolution des contrats, c'est parce qu'ils assimilent faussement les traités de cessions aux transports de créances. Cette confusion les conduit à statuer de façon antijuridique et contrairement même aux intérêts qu'ils ont en vue de protéger. Sur le premier grief nous connaissons le raisonnement. M. Martin textuellement le reproduit : « le contrat d'assurance est un contrat synallagmatique auquel ne peut s'appliquer l'article 1689 du C. civ. spécialement écrit pour la cession des créances, droits ou actions sur un tiers c'est-à-dire pour la cession d'actes unilatéraux... (2) ». « Pas de cession licite d'une convention engendrant des obligations réciproques, sans le consentement simultané des parties

(1) A.-L. Martin : *Des cessions de portefeuilles d'assurances* (*Rev. pratique* 1884, t. II, pp. 189-208). Le même article a paru avec quelques variantes au *Bulletin des Assur.*, supplément au *Rec. périod.*, n° de janv. 1887, pp. 1-10.

(2) *Bulletin*, p. 6.

contractantes... (1) » Nous avons dit ce que ces propositions contiennent d'arbitraire et d'inexact. Nous n'y reviendrons pas. Signalons cependant cette préoccupation de notre auteur à propos de l'article 1689 et sa façon expéditive de l'écarter : « D'ailleurs si la cession de portefeuille pouvait être considérée comme une cession de créances, ce ne serait jamais qu'à la condition de vêtir les dispositions formelles commandées par le Code et d'exiger soit la signification du transport à tous les assurés, soit leur acceptation par acte authentique. Il faut reconnaître en pratique l'impossibilité d'une telle condition (2). »

Sur le second point M. Martin devient très personnel. S'il plaide en faveur du maintien des contrats, c'est parce qu'il estime que la jurisprudence adverse donne à l'assureur toute facilité pour s'affranchir de ses engagements envers ses créanciers et briser le lien de droit qui existait entre eux. En faisant disparaître la compagnie cédante, cette jurisprudence supprime en réalité les obligations du cédant, écarte pour les compagnies toute liquidation véritable et toute éventualité de faillite. Ce sont autant de chances favorables et de garanties indirectes enlevées aux assurés (3).

Ces garanties et ces chances les assurés les conservent avec le système qui sagement ne délie pas les compagnies après la cession de leur portefeuille, mais proclame rigoureusement le maintien de leurs contrats. M. Martin immédiatement adopte ce système et sur le

(1) Eod. loc., p. 2.

(2) P. 2, *ibid.*

(3) *Bulletin*, p. 2, aussi pp. 7 et 10.

champ essaye d'en dégager la formule. Les décisions qu'il examine, depuis le jugement de Bordeaux du 28 mai 1879 (1) jusqu'au jugement tout récent du tribunal civil de Lyon du 10 mars 1886 (2), lui fournissent les matériaux dont il a besoin. Toutes ne reconnaissent quelque valeur à la cession de portefeuille que si la responsabilité personnelle de la compagnie cédante subsiste intacte jusqu'à l'expiration du dernier de ses contrats en cours. M. Martin en déduit que la cession de portefeuille ne peut et ne doit être autre chose qu'une mise en liquidation suivie de réassurance (3).

Et c'est ici que se place dans la série des idées de notre auteur cette lacune étrange, cette déviation inexplicable dont les conséquences très graves font subitement d'une argumentation commencée en faveur des assurés un raisonnement propre à servir les compagnies. De l'impossibilité juridique de la cession de portefeuille, M. Martin conclut tout à coup, sans transition, sans distinction et sans examen des faits, à l'existence d'une réassurance en toute hypothèse de substitution d'assureur. La cession de portefeuille est illicite ; la réassurance seule est permise ; on traitera toute cession comme une réassurance. M. Martin ne dit pas, notons le bien : on examinera l'intention des sociétés contractantes, la situation créée par chaque traité à la compagnie qui disparaît, et si cette situation ne porte aucune atteinte à la solvabilité du cédant on agira comme on pourrait faire au cas de réassurance véri-

(1) Précité, la *Patrie* c. Miane (*Rec. périod.*, 1884, p. 359).

(2) La *Centrale* c. Revenu et Risser.

(3) *Revue pratique*, p. 197, cf. *Bulletin*, p. 6.

table et l'on maintiendra les contrats. Ses affirmations ont une rigueur qui n'admet aucun tempérament : la cession de portefeuille ne peut être qu'une réassurance ; en toute circonstance elle sera telle et quels que soient ses résultats effectifs, jamais à raison de sa construction théorique l'assuré n'aura droit de l'invoquer ou de s'en plaindre. Si l'assureur diminue les sûretés promises aux assurés, ceux-ci intenteront, si bon leur semble, l'action résolutoire en inexécution du contrat d'assurance, mais ils ne se fonderont pas sur la cession intervenue, tout traité de ce genre étant à leur égard *res inter alios acta* et sans influence sur leurs propres engagements (1).

33. Il est quelquefois dangereux et toujours indiscret de prêter à un auteur des idées qu'il n'exprime pas formellement. C'est la règle. A l'égard de M. Martin il convient au contraire d'invoquer l'exception car vraisemblablement les mots lui firent défaut et son laconisme lui porte préjudice. Sa pensée sans doute fut la suivante : les assurés au cas de cession ont droit à une liquidation sérieuse, organisée par leur compagnie et continuée par elle jusqu'à l'expiration du dernier de ses contrats en cours. Une société d'assurances après avoir souscrit des polices, ne peut en se dissolvant échapper aux conséquences de ses engagements antérieurs. A ce point de vue la cession serait assimilée faussement à un transport de créances et à un transport de dettes. Tout ce qu'il est permis de faire à une compagnie désireuse pour une raison ou pour une autre de mettre fin à son exploitation, c'est de s'entendre avec une autre compa-

(1) *Revue pratique*, pp. 197 et 208.

gnie et de passer avec elle un contrat de garantie. De façon générale il faut obliger les cédants à agir de la sorte, ne pas autoriser les cessions-substitutions et limiter à la réassurance les droits des assureurs sur le point de disparaître. Ainsi les contrats d'assurances seront toujours maintenus, les traités conclus par les compagnies ne pouvant désormais porter aux assurés le moindre préjudice, mais leur procurant toujours et indirectement un nouvel avantage.

Nous n'essayerons pas de réfuter en détail l'argumentation de M. Martin. Par avance nous avons réfuté son fondement théorique ; ailleurs elle se réfute toute seule ; ailleurs encore nous la réfuterons en exposant le système de la résolution des contrats. Cependant, nous la noterons avec soin (1). Entre des mains plus habiles, cette assimilation de la cession de portefeuille à une réassurance d'ensemble devient un des arguments les plus puissants opposés par les cédants à leurs adversaires, quelque chose comme une règle de conduite et un mot d'ordre. On avait employé jusqu'alors et indifféremment dans les deux camps les expressions cession de portefeuille et cession de carnet. Désormais les partisans du maintien des contrats ne parlent plus que de traités de réassurance et de réassurances générales.

(1) L'insertion de l'étude de M. Martin à la *Revue pratique* et au *Recueil périodique* a contribué à sa diffusion. C'est à elle que se réfèrent de préférence les indications bibliographiques des quelques théoriciens qui se soient incidemment occupés de notre opération ; nous citerons : M. Lambert, *Des contrats en faveur des tiers*, p. 236, note 1 ; M. Champeau, *La stipulation pour autrui*, p. 229, note 1 ; M. Gaudemet, *Du transport de dettes à titre particulier*, p. 416, note 1. — Le même article a reçu tout naturellement l'approbation des compagnies intéressées.

Tous leurs efforts tendent vers une confusion plus complète. Les mots ont un très grand prestige. A force de les répéter on finit par imposer l'idée qu'ils expriment. Les assureurs tireront un important parti devant les tribunaux de leurs affirmations habilement produites et d'une terminologie invariablement défendue.

34. Quelques-unes des distinctions que n'a pas faites M. Martin sont établies l'année suivante avec beaucoup de soin et d'autorité par MM. de Lalande et Couturier (1). En quelques pages, ces auteurs indiquent l'utilité des cessions de portefeuille, leurs origines, leurs variétés, leurs différences en plus ou en moins, les solutions juridiques convenant à chaque hypothèse. Sans doute ils envisagent surtout un des côtés de l'opération, la question de savoir si la cession réalisée est opposable aux assurés (2). Cependant ils donnent incidemment sur la nature même de la cession quelques renseignements exacts et fournissent ainsi, pour qui veut esquisser une théorie, divers matériaux à recueillir. Deux paragraphes distincts s'occupent des modifications apportées à la personnalité de l'assureur et à son état de solvabilité par la réassurance et par la cession. Tous deux contiennent sur chacun de ces deux contrats d'intéressantes observations.

En substance, MM. de Lalande et Couturier tout en

(1) de Lalande et Couturier : *Traité théorique et pratique du contrat d'assurance contre l'incendie*, nos 850 et suiv., pp. 567-577.

(2) MM. de Lalande et Couturier s'occupent de la cession de portefeuille sous la rubrique de la *Résiliation du contrat d'assurance provenant du fait de l'assureur*.

ne confondant pas la réassurance usuelle avec la réassurance d'ensemble ne croient pas qu'un traité général puisse autoriser les assurés à demander la résiliation de leurs contrats. L'art. 342 du Code de Commerce ne commande pas que la réassurance s'applique à un risque particulier. Il n'empêche pas qu'elle couvre tous les contrats souscrits par une compagnie. En toute hypothèse de réassurance, l'assureur subsiste toujours avec son capital social, son organisation et sa personnalité propres. Il n'y a pas de bonnes raisons pour rendre aux assurés la liberté qu'ils réclament (1).

Ces observations exactes par elles-mêmes en appellent une autre sur la rareté, pour ne pas dire plus, des réassurances d'ensemble qui ne cesseront à aucun moment d'être des réassurances pures et simples. Il est assez difficile d'imaginer le cas pratique où une compagnie trouvera profit à réassurer pour le tout son portefeuille entier sans être animée d'aucune arrière-pensée de cession ou de fusion prochaine. Il faut supposer une société née en temps de concurrence, ayant réuni péniblement un médiocre carnet, mais ne désespérant point, trouvant à réassurer à des conditions acceptables et cessant momentanément devant la généralisation et la persistance de procédés de production ruineux à souscrire elle-même toute police nouvelle. Durant cette inaction du réassuré, il y aura *réassurance* d'ensemble. Certes l'hypothèse ne sera pas fréquente. C'est indiquer que les solutions de MM. de Lalande et Couturier sur les réassurances de portefeuille sont surtout des solutions théoriques et qu'il n'est pas bien sûr encore en dépit de

(1) de Lalande et Couturier, op. cit., p. 569.

leur intention, que nos deux auteurs aient maintenu rigoureusement close la barrière qui doit séparer en droit réassurance et cession (1).

35. MM. de Lalande et Couturier s'occupent ensuite des cessions elles-mêmes et rappellent brièvement leurs origines et le but qu'elles poursuivent. Ils sont amenés de la sorte à donner de l'opération une idée générale et à poser la question des effets de la cession au regard des assurés du cédant. Ils la formulent ainsi : « Les assurés sont-ils tenus de subir la situation qui leur est faite ? » « Sont-ils en droit au contraire d'obtenir la résiliation de leur contrats ? » (2) L'interrogation pour nos auteurs ne comporte pas une réponse unique à raison des circonstances diverses dans lesquelles les cessions se peuvent produire. Plusieurs hypothèses sont à distinguer.

Si la compagnie cédante a *disparu* dès la cession, immédiatement a perdu toute existence légale, a congédié directeurs, administrateurs et agents opérant en son nom, il n'est pas douteux que les assurés seront déliés de leurs obligations et pourront en conséquence refuser le paiement de leurs primes (3). L'assureur n'existe plus. Les assurés en cas de sinistre ont pour tout garant la compagnie cessionnaire. C'est un débiteur dont ils ne veulent pas et qu'on ne saurait leur

(1) A cet égard la décision de jurisprudence qu'ils invoquent à l'appui de leur théorie suffirait à nous donner quelques doutes. (Trib. com. Toulouse, 16 août 1882. *Journ. des Assur.*, 1882, p. 437). Ce jugement se réfère en effet à une hypothèse de cession, au traité *La Caisse méridionale — la Renaissance*. Nous le retrouverons ultérieurement.

(2) Loc. cit., p. 571.

(3) Eod. loc., p. 572.

imposer. Ils soutiendront l'inexécution du contrat d'assurance et demanderont justement sa résiliation.

Si seulement la compagnie cédante *sans se dissoudre* a cédé quelques-uns de ses contrats, un nombre déterminé de ses polices dont elle désire se décharger, la situation des assurés cédés sera toute différente parce qu'alors le cédant subsistera toujours et par la cession ne sera pas délié de ses engagements envers ses créanciers. Pour ces raisons les assurés à leur tour ne pourront plus repousser l'action du cessionnaire (1). La prime est au profit du cédant une créance dont librement il dispose. La cession de la prime est indépendante de l'exécution des engagements corrélatifs. Elle ne porte aucune atteinte aux droits des assurés d'obtenir plus tard, lors du sinistre, l'indemnité promise. Au cas de cession partielle l'assuré cédé pourra seulement exiger la signification de la cession (art. 1690 civ.) — nul n'étant tenu de se libérer entre les mains d'un créancier qu'il ne connaît pas, — mais jamais il ne pourra réclamer la résiliation de son contrat (2).

Une situation *intermédiaire* doit être enfin prévue : celle où la compagnie cédante abandonne son portefeuille entier (3), tout en conservant son existence légale jusqu'à l'expiration de ses contrats en cours, avec maintien de son directeur et réunion de son conseil... Contre le cédant, les actions des assurés peuvent toujours être

(1) Eod. loc., p. 573.

(2) MM. de Lalande et Couturier ont le mérite de ne point reproduire l'erreur courante (Merger, Thomcreau, A -L. Martin...), déclarant applicables aux *seuls* contrats unilatéraux les dispositions des art. 1689 et 1690 du C. civ.

(3) Loc. cit., p. 574.

dirigées ; cependant c'est la compagnie cessionnaire qui remplit les obligations résultant des contrats transmis. A nouveau les assurés cédés restent-ils tenus ou vont-ils être libres ? MM. de Lalande et Couturier se prononcent encore pour le maintien des contrats, alors même que la garantie des assurés portant sur le capital social de la compagnie cédante subirait quelque atteinte du fait de la cession. Cela parce que « le cas de fraude excepté, le débiteur peut toujours diminuer le gage de ses créanciers lorsque ceux-ci n'ont pas exigé de sûretés spéciales ». Ils concluent que tant que la compagnie cédante conserve légalement son existence, ses assurés continueront de rester liés envers elle comme elle-même demeurera toujours liée envers eux.

36. Il peut paraître étrange qu'après les solutions si favorables de MM. de Lalande et Couturier, les assureurs aient éprouvé le besoin d'apporter encore à l'appui de leur thèse des arguments nouveaux et en un certain sens différents. Cependant, pour qui veut réfléchir un instant, leurs préoccupations s'expliquent. Un auteur et un praticien n'envisageront jamais les choses de façon absolument semblable. Il est facile au premier de déclarer transportables les créances de primes, seulement susceptibles d'être novées, les dettes d'indemnités, de reconnaître le cessionnaire immédiatement créancier, de n'admettre les poursuites des assurés cédés que contre le cédant, d'appliquer aux compagnies d'assurances comme à tous les débiteurs la règle générale de l'art. 2092 civ. Pour un assureur, ces mêmes affirmations soulèvent certaines difficultés professionnelles dont il est impossible de ne pas tenir compte. L'assureur,

mieux que personne, sait que primes et indemnités sont éléments inséparables. Si la loi ne permet pas le transport des unes, il est préférable en droit de ne pas proclamer le transport des autres. L'assureur sait encore que la garantie de son capital social pèse peu et que sa situation n'est pas exactement la situation d'un débiteur ordinaire ; que pour être en mesure d'acquitter ses dettes il lui faut constamment rester solvable et qu'à tout prendre, cette solvabilité constamment maintenue, fait vraiment partie de son obligation. L'assureur sait enfin qu'après la cession ses sûretés personnelles vaudront à peu près ce que vaudront les sûretés de son cessionnaire. Et pourtant, la cession de portefeuille est utile, le plus souvent profitable à tous les intérêts, quelquefois indispensable ! Elle ne trouve pas en droit un moule tout adapté. S'ensuit-il qu'on doive la proscrire ? Est-il bien nécessaire d'initier les assurés à son fonctionnement intime et ne vaut-il pas mieux même au moyen d'une assimilation quelque peu forcée, calmer leur inquiétude et prévenir leurs réclamations ?

37. M. Badon-Pascal à son tour l'a pensé et ce sont des idées de ce genre qui ont inspiré le court article dont il nous faut maintenant présenter l'analyse (1).

Les questions de forme sont chères, savons-nous, au *Journal des Assurances*. Brièvement M. Badon-Pascal rappelle la façon dont on opéra lors de la première crise. Si les contrats actuellement ne sont plus maintenus comme ils le furent régulièrement en 1850, cela tient à ce que le premier traité récent a été passé dans

(1) « Cession et Réassurance de portefeuilles d'assur. contre l'incendie. » *J. des Assur.*, 1886, p. 99 et suiv.

des conditions déplorables. Ce traité est l'accord *Paix-Foncière*. Il eût dû porter seulement sur le portefeuille de la compagnie cédante. On l'étendit imprudemment à tout l'actif social. Assignés par un débiteur qu'ils ne connaissaient pas les assurés de la *Paix* invoquèrent la disparition de leur assureur et l'absorption de ses garanties. Ils obtinrent des tribunaux la rupture qu'ils réclamaient (1).

Aussitôt sans doute on revint à la formule ancienne et l'on s'efforça de tirer parti du seul actif industriel. Malheureusement la voie des résiliations était ouverte et malgré l'autorité de quelques décisions excellentes, la jurisprudence nettement se divisa. Pour éviter ces contradictions les compagnies ont modifié leurs traités, réassuré leurs portefeuilles au lieu de les céder. De nombreux tribunaux, appelés à apprécier ces formes nouvelles, libèrent toujours les assurés parce qu'ils trouvent mentionnés dans la convention d'ensemble, en place d'une commission de réassurance, la stipulation d'un prix de cession, la disparition de l'un des assureurs à la volonté de l'autre et l'abandon des polices.

M. Badon-Pascal met en garde les compagnies contre ces dangers de rédaction, mais il ne conçoit pas que les tribunaux fassent prédominer les particularités qu'ils relèvent contre ces faits essentiels et palpables : l'existence légale des sociétés cédantes et le maintien de leur actif social (2). C'est de ce côté, et de ce côté seulement que doit porter toute investigation.

Une fois pour toutes, dit-il, les contrats d'assurances

(1) V. *suprà*, chap. III, *passim*.

(2) Badon-Pascal, *loc. cit.*, p. 102.

peuvent faire l'objet entre compagnies de trois opérations distinctes : d'une vente véritable, d'une réassurance et d'une cession (1). La *Paix* a vendu ses polices, purement et simplement substitué la *Foncière* dans ses charges et avantages. N'ayant plus aucun intérêt à vivre, elle a disparu. Ses assurés sont libres. — Entre une telle convention et une réassurance véritable, aucun rapprochement n'est possible. Les principes opposés qui les régissent défendent entre elles toute confusion. La réassurance est en effet, et tout simplement une assurance entée sur une autre. Elle ne poursuit ni transport, ni substitution. L'assuré reste lié. — La cession est autre chose encore. Elle est plus difficile à caractériser tout d'abord parce que son nom ne répond pas à ce que légalement elle *peut* être (arg. a. 1689), aussi parce qu'elle opère, en quelque sorte, en deux temps (arg. a. 1275) et que ses caractères sont plus complexes. Cependant de l'intention des parties contractantes et des résultats effectifs de la convention certains faits précis se dégagent attribuant à la cession, au regard des assurés, la nature « d'une vente conditionnelle subordonnée à leur consentement formel. » A défaut et provisoirement « l'opération est un mandat *sui generis*, le réassureur touchant les primes et payant les sinistres à son compte et à forfait. » L'assureur primitif, « l'assureur direct » conserve ainsi, avec son existence, son actif social et « reste prêt à faire face à la responsabilité qui lui incombe au cas où son mandataire manquerait à ses engagements. » En cette situation, il est en droit et il est en mesure de retenir dans les liens de leurs con-

(1) Eod. loc., p. 104.

trats ceux d'entre ses assurés qui ne consentiront pas à passer au cessionnaire.

Que les compagnies en ce sens concluent leurs traités, nettement exposent aux tribunaux le but qu'elles poursuivent, fassent connaître la façon prudente dont elles prétendent y parvenir, surtout accordent leurs intentions et le texte de leurs contrats... ne mentionnent ni prix de vente, ni disparition prochaine et M. Badon-Pascal prévoit pour elles le retour d'une jurisprudence éminemment favorable (1).

38. Bien d'autres dissertations (2), articles de journaux (3), notes (4), réflexions à la suite d'arrêts (5)

(1) Eod. loc., p. 405. Décisions rapportées par M. Badon-Pascal à l'appui de sa théorie : l'arrêt de la Cour de Douai du 19 nov. 1879 ; un arrêt de la Cour d'Agen du 24 nov. 1885 dont nous aurons bientôt à parler ; un jugement du trib. civil de la Seine du 15 décembre 1885 (*Journ. des Assur.*, 1886, p. 25) et un arrêt de Lyon du 29 décembre de la même année (*Journ.*, p. 93).

(2) V. entre autres : Ern. Hecht, *La Prime et la Cotisation dans l'assur. contre l'incendie*, pp. 403-411. — Debrock, *Manuel du Réassureur*, pp. 40-43. — Lassaigue, *Manuel des assurés contre l'incendie*, pp. 144-152. — E. Polain, *Etude sur les effets à l'égard des assurés des conventions passées par l'assureur avec un autre assureur au sujet de son portefeuille* (*Revue de Droit belge*, 1890, p. 809 et suiv., spécialement aux pages 811-813. — Jz, le supplément au *Répert.* de Dalloz au mot « Assurance », t. 4^{er}, p. 617, n° 255 et suiv., les *Revue de Jurisprudence* de M. A. Thouret au *Moniteur*, années 1885, 1886, 1887, enfin un 2^d article de M. Martin, confirmant sa première dissertation, au *Rec. périod.* 1887, pp. 211-220.

(3) P. ex. à la *Semaine*, à l'*Assurance moderne*, à l'*Assurance*... Cons. spécialement à ce dernier journal un article de M. de Varennes (n° du 16 avril 1886) et un autre (n° du 5 janv. 1887).

(4) Dall., 86, 1, 129. — Dall., 86, 2, 65.

(5) Au *Monit. des Assur.*, au *Journ. des Assur.*, au *Rec. pé-*

ont défendu la théorie du maintien des contrats et soutenu les intérêts des compagnies. Il serait fastidieux et il est inutile de les analyser. Tous, avec quelques variantes insignifiantes, quelques arguments en plus ou quelques affirmations en moins reproduisent, coordonnent ou abrègent les différentes opinions que nous avons examinées. Celui-ci est plus absolu, celui-là l'est moins, aucun d'eux n'apporte une vue nouvelle. Nous avons à mettre à part et à mentionner seulement quelques observations de M. G. Blanchard sous un jugement du tribunal de Chaumont du 1^{er} décembre 1885 (1) parce qu'elles nous paraissent donner l'expression dernière en même temps que la formule la plus nette du système défendu par les assureurs.

La convention par laquelle une compagnie d'assurances reprend le portefeuille d'une autre compagnie dit M. Blanchard, n'a pas pour effet direct et nécessaire de rendre leur liberté aux assurés cédés. Les contrats d'assurances ne seront résolus que si la compagnie qui les a souscrits aliène tout ou partie de son capital social et disparaît. Pour qu'il en soit ainsi, la réassurance de tous les risques courus et à courir moyennant l'a-

riod... Les observations du *Moniteur* et du *Journal* résument le plus souvent l'opinion de M. Thomereau ou celle de M. Badon-Pascal. Au contraire au *Recueil* les opinions diffèrent davantage. Si certains rédacteurs y sont en effet partisans du 1^{er} système, d'autres préconisent le 2^d ou la doctrine moyenne. Ajoutons encore pour le *Moniteur* que notre remarque cesse de s'appliquer en 1888 date à laquelle la *Revue de la Jurisprudence* passe aux mains de M. Oudiette.

(1) *Rec. périod.* 1886, pp. 39-40. Dans le même sens une note de de M. Descoubès au *Rec. périod.*, 1887, pp. 220-226 à l'occasion du 2^d article de M. A. L. Martin.

bandon de toutes les primes échues ou à échoir ne suffit pas. Il faut en plus la diminution actuelle des garanties offertes par la compagnie cédante. La teneur du traité de cession et les faits matériels qui l'accompagnent détermineront les droits des assurés. — Si la cession comprend non pas seulement les risques et les primes, mais encore l'actif et le passif de la société, si les associés de la compagnie cédante reçoivent en échange de leurs actions qu'on annule des actions de la compagnie cessionnaire, les assurés seront déliés : ils ne sauraient être contraints de continuer leur confiance à un corps d'actionnaires avec lequel ils n'ont point traité. — Si tout au contraire le capital social du cédant n'est pas transmis, si ses actionnaires restent toujours exposés au versement du reliquat de leurs souscriptions, si la compagnie cédante elle-même continue de réunir son conseil et ses assemblées, affirmant par là sa vitalité, il devient impossible de dégager les assurés des liens de leurs contrats. Sans doute, jusqu'à novation consentie, les assurés cédés ne pourront pas être poursuivis par la compagnie cessionnaire en son nom, mais ils seront très valablement assignés à la requête du cédant, requête que très valablement encore pourra présenter le cessionnaire. Leur condamnation au paiement des primes sanctionnera l'opération et permettra d'obtenir le résultat poursuivi.

39. Les différents arguments proposés par les assureurs à l'appui de leur thèse, ont été maintes fois portés aux tribunaux. Nous devons examiner les décisions qui les accueillirent. Reproduisent-elles sans modifica-

tions les raisons des compagnies ? Ont-elles de la cession et de ses effets une conception moins empirique ? Font-elles au droit une place plus large ? Donnent-elles au système un point de départ et une orientation ? Dans un débat où les faits ont une importance si grande, que les auteurs eux-mêmes constamment les invoquent, les décisions de jurisprudence offrent un intérêt tout particulier. Elles sont comme un prolongement de la doctrine et une autre argumentation. Nous les rapporterons en ce sens, au nom ici des partisans du maintien des contrats.

Deux jugements mis à part, visiblement inspirés par l'arrêt de Douai du 19 nov. 1879 et comme lui se référant à la cession *Patrie-Foncière* (1), toutes les décisions rendues après 1880 selon les prétentions des compagnies, statuent sur des traités présentés comme conventions de réassurance et plus ou moins habilement rédigés comme tels. L'attitude des tribunaux devant cette assimilation forcée est intéressante à constater. Quelques-uns poursuivirent le rapprochement introduit et maintinrent les assurés dans les liens de leurs polices en se fondant sur la nature théorique de l'opération supposée ; — d'autres, sans s'arrêter aux caractères essentiels et constitutifs du contrat, arguèrent de sa teneur et des faits matériels l'accompagnant ; — d'autres enfin, motivant doublement leurs solutions, joignirent à l'appui raisons pratiques et considérations juridiques. Les variantes encore furent nombreuses à cause de la multiplicité des traités, de leurs modalités différentes et des conditions diverses dans lesquelles s'effectua l'appro-

(1) Trib. civ. de Toulouse, 7 août 1880. La *Patrie* c. dame Lacour, et Just. de paix d'Orléans, 8 juin 1882. La *Patrie* c. Corneille. (*Rec. périod.*, 1884, p. 359 et suiv. B. de M. III. 256.)

priation des portefeuilles. Nous choisirons parmi les jugements et arrêts les plus importants ceux qu'invoquèrent le plus volontiers les assureurs comme conformes à leur façon d'envisager la cession et le plus propres à servir leurs intérêts.

40. Un jugement du tribunal de commerce de la Seine du 3 avril 1883 (1) obtint des premiers les suffrages des compagnies. Assez peu motivé, quoique très affirmatif, le jugement en question prononce sur la cession *Midi-Continentale* et formellement reconnaît à cette opération le caractère d'un traité de réassurance. Les moyens du défendeur furent comme auparavant la vente du portefeuille, l'existence désormais illusoire de la compagnie cédante, la diminution des garanties offertes l'autorisant à réclamer la résiliation de son contrat. Le tribunal les écarte par les attendus suivants : « parce que l'assuré n'apporte aucune preuve à l'appui de ses affirmations ; parce que la compagnie *Le Midi*, toujours existante, continue de fonctionner sous la surveillance et la direction de son conseil ; parce qu'il est établi pour le tribunal qu'elle a non pas *vendu* mais seulement *réassuré* son portefeuille ; parce qu'il suit de là que sa responsabilité subsiste entière à l'égard de l'assuré récalcitrant et que l'acte incriminé par celui-ci se présente tout simplement comme une opération de trésorerie dont les assurés n'ont pas à connaître et qui ne nuit ni ne préjudicie à leurs droits ».

Ce sont des attendus discrets laissant la cession dans un demi-jour, recherché par les assureurs depuis la

(1) *Le Midi* c. Barrande (*Mon. des Assur.* 1883, p. 226. Sir. 84. 2. 48). Sur la cession *Midi-Continentale*, v. *infra* p. 101.

controverse. Nous les retrouvons reproduits et abrégés encore dans un jugement du tribunal civil de la Seine du 5 avril 1884, traité *Caisse générale des Assurances agricoles-Métropole* (1), dans une sentence du tribunal de paix de Marseille du 29 septembre 1883, cession *Centrale-incendie-Réparation* (2), dans une autre sentence du tribunal de paix d'Orléans du 13 octobre de la même année, cession *Caisse méridionale-Renaissance* (3), dans deux décisions des justices de Brive, (14 décembre 1883) (4), et de Paris (2^e arrondissement) (25 janvier 1884) (5), relatives toutes deux à la convention *Lion-la Union et le Phénix espagnol*, enfin dans un jugement du tribunal de commerce de la Seine du 1^{er} août 1884, contestation la *Centrale*, c. Strock (6).

41. Cependant les assurés apportent à l'appui de

(1) La *Caisse générale des assur. agricoles* c. Toutain (*Rec. pér.* 1884, p. 364). — Sur la reprise par la *Métropole* de l'actif et du passif de la *Caisse agricole*, v. pour quelques indications le *Conseiller des Assur.* nos des 18 et 25 juin 1882.

(2) La *Centrale* c. Verdier (*Rec. pér.* 1881, p. 362). — Texte du traité dans le *Conseiller des Assur.* du 2 novembre 1887 (n^o 221).

(3) La *Caisse méridionale* c. Deslandes-Fougereau. (*Rec. pér.* 1884, p. 28). Date de la convention *Caisse méridionale-Renaissance*, 29 novembre 1881 ; — quelques renseignements sur la teneur du traité dans un jug. du trib. civ. de Figeac du 19 nov. 1886 rapporté au *Conseiller des Assur.* 1886, n^o 199 ; — antérieurement et dans le même sens, cf. trib. de com. de Toulouse, 16 août 1882 Regnault et autres c. la *Caisse méridionale*. (*Journ. des Assur.* 1882, p. 437).

(4) Le *Lion* c. X... (*Rec. périod.* 1884, p. 219).

(5) Le *Lion* c. François (*Rec. périod.* 1884, p. 219). Jz. l'*Argus* du 28 février 1884 à propos de la situation du *Lion* en 1882 et en 1883, aussi le *Monit. des Assur.*, année 1887, p. 156.

(6) *Rec. périod.* 1885, p. 630.

leurs demandes des arguments plus précis, supputent les résultats de l'opération réalisée, se plaignent d'avoir désormais pour garant effectif un assureur avec lequel ils n'ont point contracté. Les compagnies doivent solliciter les tribunaux d'accentuer davantage les caractères de la réassurance « n'enlevant au réassuré ni sa personnalité, ni son indépendance. » Elles éprouvent le besoin d'affirmer plus énergiquement leur fonctionnement normal et régulier, d'attirer l'attention sur le règlement de leurs sinistres toujours effectué en leur nom et pour leur propre compte. Bientôt les traités les moins compromettants (1) sont produits en justice, leurs clauses commentées et discutées. Les jugements deviennent plus explicites.

A cette catégorie nouvelle appartiennent par ordre de dates : une décision du tribunal de paix de Paris (2^e arrondissement) du 9 octobre 1885, affaire la *Caisse agricole* c. Mohr (2), un jugement du tribunal de commerce de la Seine du 17 du même mois, même demandeur c. Gabriel (3), surtout le mémorable arrêt d'Agen des 10, 23 et 24 novembre 1885, cession *Midi-Continental* (4).

(1) Ceux qui n'ont point d'autre objet que le *portefeuille* proprement dit.

(2) *Rec. périod.* 1886, p. 170.

(3) *Rec. pér.* eod. loc. même page.

(4) *Rec. périod.* 1885, p. 525 et suiv. Dall. 86. 2. 65. *Pand. franç. chron.* VI. II. 204. Sir 87. 2. 149. *Gaz. des Trib. du Midi*, n° du 13 décembre. La *Loi* n° du 30 décembre. — Sur les arrangements passés par le *Midi* avec la *Confiance* et la *Ruche* avant ou après son accord avec la *Continental*, cf. un jug. du trib. civ. de Valence du 6 décembre 1886 rapporté aux *Pandectes franç.*, loc. cit. en note.

Cette décision est bien certainement de toutes les décisions ayant maintenu les assurés dans les liens de leurs contrats celle qui le plus absolument et le plus formellement accueille les affirmations des compagnies. D'un bout à l'autre, en fait comme en droit, c'est une adaptation littérale de la conception cession-réassurance avec ça et là de bienveillantes observations et par avance la réfutation d'objections possibles. Quelques-uns de ses considérants sont devenus pour les assureurs plus qu'une formule, un dogme. L'intérêt qu'ils soulèvent nous fait un devoir de les rapporter.

La Cour rappelle tout d'abord la nature de la réassurance (art. 342 C. Com.) l'avantage indirectement fourni par cette opération aux assurés, les termes si larges de l'article en question autorisant implicitement la généralité du contrat, enfin les effets juridiques de la convention, tout intérieure et toute personnelle. Ces règles conviennent à la cession de portefeuille « qui se confond avec cette réassurance générale lorsqu'elle s'applique elle-même uniquement aux risques et aux primes, et qui s'en distingue seulement quant aux droits de l'assuré, lorsqu'elle comporte la cession de l'actif social en tout ou en partie, les simples engagements contractés par le cédant conformément à ses statuts échappant à tout contrôle extérieur ». — Sans doute l'arrêt entend bien que la personnalité d'un être moral n'est pas exactement celle d'un individu et qu'en une large mesure l'existence d'une société est étroitement liée à la réalité de son fonctionnement. Il ne croit pas cependant qu'on puisse tirer grief de la restriction ou de la suspension effective des opérations du cédant, « l'abstention de celui-ci pouvant être inspirée par un sentiment de pru-

dence, excellent pour la compagnie et profitable à l'assuré lui-même ». Pas davantage il ne permet qu'on invoque aux mêmes fins la liquidation de la société cédante parce que cette liquidation « est encore un acte d'existence et qu'elle ne peut vraiment se terminer au profit des assurés que si chacun d'eux continue de payer ses primes jusqu'à l'expiration de son contrat ». Dans deux hypothèses seulement une compagnie d'assurances en droit disparaît : au cas de dissolution et au cas de faillite. Le *Midi* est-il dans l'une quelconque de ces deux situations à raison de son traité du 18 février 1882 ou des faits survenus depuis cette époque ? L'arrêt ne veut point l'admettre pour toute une série de considérations professionnelles ou financières.

Qu'a fait le *Midi* en contractant en 1882 avec la *Continentrale* ? Il a chargé cette compagnie de liquider son exercice 1881 et pour l'avenir lui a réassuré ses polices à conditions débattues. La *Continentrale* s'engage à payer les sinistres de son cédant et à lui verser 900,000 francs en trois annuités égales. En échange, le *Midi* abandonne à son cessionnaire sa réserve pour risques en cours au 1^{er} janvier 1882, les primes afférentes à cet exercice (primes échues) et ses primes à échoir. Y a-t-il dans cette « réassurance générale » et dans cette stipulation de paiement autre chose que la préoccupation d'un assureur « d'échapper aux périls d'une crise industrielle qui pesait alors et de toutes ses forces sur toutes les sociétés d'assurances ? » Depuis trois ans les assemblées du *Midi* n'ont pas cessé d'être tenues ; ses administrateurs et ses commissaires ont été remplacés ou ont continué leurs fonctions ; quelques poli-

ees encore ont été souscrites et quelques sinistres réglés en son nom ; son capital social est demeuré toujours intact. L'assuré Lutzy n'en soutient pas moins la modification de son contrat, la diminution de ses garanties de remboursement au cas de sinistre et la disparition de son assureur. A ces trois moyens de défense l'arrêt oppose une dernière série d'arguments. En ce qui touche la convention du 18 février, que dût-elle être considérée comme une cession de portefeuille elle constitue seulement au fond un contrat de réassurance... qu'étant étrangère à l'assuré, elle n'a rien innové dans les rapports de celui-ci avec sa compagnie et ne l'oblige pas plus à renoncer à ses droits éventuels contre son assureur qu'à payer ses primes à la *Continental* ; sur la diminution des garanties postérieure au traité, que si le *Midi* compagnie cédante a distribué en l'espèce, en 1883, 45 francs par action à ses actionnaires, ce paiement n'a été que la restitution partielle d'une prime de 55 francs payée par eux en 1878, en dehors de la portion du capital statutaire qu'ils avaient encore à verser et dont ils restent toujours les débiteurs ; enfin sur la disparition de l'assureur primitif, que depuis 1882 le *Midi* régulièrement a fonctionné en tant que compagnie d'assurances, vivant comme une société qui n'a pas fusionné, mais s'est seulement juxtaposée... obligé d'ailleurs aujourd'hui de reprendre en mains son portefeuille par suite de la liquidation de son cessionnaire (1). L'infirmité suit, absolue et sans réserve.

(1) Jugement du trib. de com. de la Seine du 28 mars 1885 prononçant la nullité de la *Continental*, au *Monit. des assur.* 1885, p. 429.

L'arrêt d'Agen fut pour le système du maintien des polices non pas seulement une époque, mais encore une direction et un point d'arrivée. Il dicte aux compagnies la teneur des traités à venir (1), en même temps qu'il groupe autour de lui toute une série de décisions retenant les assurés dans les liens de leurs contrats chaque fois que la cession sans toucher au capital social, à l'actif net ou au matériel du cédant aura seulement porté sur ses risques et sur ses primes échues ou à échoir. C'est la distinction reproduite par M. Badon-Pascal et par tant d'autres entre ce que les assureurs appellent la véritable vente et l'opération « improprement dénommée » cession de portefeuille. C'est aussi la solution d'assez nombreuses décisions rendues de 1885 à 1887 et parmi lesquelles nous mentionnerons immédiatement : un jugement du tribunal civil de Chaumont du 1^{er} décembre 1885 (2), cession le *Monde-accidents-la Providence*, deux sentences des justices de paix de la Fère du 5 mai 1886, le *Monde* c. Lhottier (3), et de Pauillac (27 mai), la *Centrale* c. Dirpit (4), trois jugements des tribunaux de Lyon 10 mars 1886 (5), de la Flèche 26 juillet 1887 et de Bourgoin 6 août de la même année, relatifs le premier au traité *Centrale-Réparation*, le second au traité *Confiance-accidents-*

(1) P. ex. la teneur du traité *Renaissance-Foncière* (31 décemb. 1886-26 janv. 1887) rapporté au *Conseiller des Assur.*, n° du 20 juin 1888 ; — celle du traité la *Préservatrice-la Union et le Phénix espagnol*.

(2) Le *Monde* c. Poissenot, *Rec. périod.* 1886, p. 37.

(3) *Rec. périod.* 1886, p. 318.

(4) *Monit. des Assur.* 1886, p. 666.

(5) La *Centrale* c. Revenu et Risser, précité.

Secours (1), le troisième au traité *Midi-Continentale* (2).

42. Le jugement de Lyon que nous plaçons surtout pour sa solution parmi les précédents nous conduit à parler de ces autres décisions toujours favorables aux compagnies, mais moins à cause des caractères essentiels et théoriques de la cession que des conséquences probables de l'opération consentie et de ses résultats effectifs. Le même jugement offre cet intérêt encore de prononcer sur une cession partielle et d'analyser un traité dont l'exécution souleva de multiples contestations. Pour ces raisons nous le prendrons comme exemple et signalerons rapidement son économie.

Les défendeurs, devant le tribunal, opposent pour ne pas payer leurs primes la convention par laquelle la *Centrale* en 1882 a cédé son portefeuille à la *Réparation*. Ils concluent de cet acte à l'existence fictive de leur assureur et à l'impossibilité où il s'est placé d'exécuter désormais ses contrats.

Le tribunal repousse ces moyens par quelques arguments en principe excellents. Il objecte la légitimité de la cession du portefeuille qui n'est autre chose en somme qu'un transport de créances échues et à échoir ; la faculté dont jouit tout contractant à la fois créancier et débiteur de disposer librement des éléments actifs de son contrat tant que cette aliénation ne l'empêche point

(1) La *Confiance* c. la ville de Sablé, *Rec. périod.* 1887, p. 376, *Journ. de l'Assur. et de l'Assuré* 1887, p. 198. — Date du traité *Confiance-Secours* : 1^{er} juillet 1885.

(2) Le *Midi* c. Girard, *Rec. pér.* 1887, p. 354, et *Monit. des Assur.* 1887, p. 682.

en retour d'exécuter ses obligations correspondantes ; il applique enfin au traité critiqué les art. 1690, 1134, 1184 et 1275 du Code civil. Le procès se réduit à tout prendre à l'examen d'une question de fait : au point de savoir si la convention *Centrale-incendie-Réparation* laisse subsister la compagnie cédante avec son individualité et son autonomie et conserve les garanties primitivement promises aux assurés. De ce côté le tribunal trouve que la cession s'appliquant seulement au portefeuille de province, la *Centrale*, à priori, continue d'exister en tant que société. Les divers documents versés aux débats : décisions du conseil d'administration, comptes-rendus des assemblées générales depuis 1882... justifient la justesse de cette appréciation. Un dernier trait la confirme : l'activité de la *Centrale* après la nullité prononcée de la *Réparation* et ses efforts pour obtenir d'un sous-cessionnaire actuellement nanti (le *Progrès national*) la restitution de ses anciennes polices (1). Importe-t-il après cela que le traité passé par la *Centrale* interdise à cette compagnie de souscrire en province de nouvelles affaires, mette son personnel à la disposition de son ayant-cause et réunisse sous une même direction, la direction du cessionnaire, les intérêts des deux sociétés ? Ces particularités peuvent bien contribuer à donner au contrat son caractère véritable : vente et liquidation partielles, mais elles ne font pas que ce même contrat ait rendu désormais impossible à la *Centrale* l'exécution de ses engagements d'assureur. Le tribunal constate encore que depuis la

(1) Nous consacrons plus loin tout un chapitre aux démêlés : *Centrale-Réparation-Progrès national*.

cession (août 1882), le capital social qui forme en matière d'assurance la principale garantie des assurés n'a pas été modifié, qu'auparavant le traité n'avait stipulé en faveur de la *Réparation* ni prime, ni soulte, ni avantage de nature à diminuer le capital du cédant. Il en tire cette conséquence que la convention en litige est un acte de bonne administration sauvegardant l'actif statutaire tout aussi bien dans l'intérêt des assurés eux-mêmes que dans l'intérêt des actionnaires. Les défenseurs sont condamnés au paiement de leurs primes (1).

43. Le jugement du 10 mars 1886 appelle des observations analogues à celles dont précédemment nous avons fait suivre l'argumentation de MM. de Lalande et Couturier. Les compagnies s'emparèrent de sa solution sans doute, mais sans l'entourer lui-même de cette approbation complète qu'elles se plurent à porter à l'arrêt d'Agen et aux décisions du même groupe. Il semble qu'on ait tenu quelque rigueur au jugement de Lyon de n'avoir pas poursuivi l'assimilation cession-réassurance, mais au contraire et très nettement d'avoir distingué les deux opérations. Était-il bien utile d'ébranler une construction péniblement échafaudée et de qualifier d'une appellation dangereuse une opération si franchement licite et pour tous tutélaire ? Tant que la compagnie cédante continue d'exister avec son capital

(1) A rapprocher : Lyon (trib. civ.) 8 juin 1887, la *Centrale* c. Dupinay, *J. des Assur.* 1888, p. 124 ; Lyon (trib. civ.) 9 mars 1889, la *Centrale* c. Chanel, *J. des Assur.* 1889, p. 286 ; Perpignan (trib. de paix) 31 mai 1889, la *Centrale* c. Soler, *J. des Assur.* eod. loc. ; Béziers (trib. civ.) 6 déc. 1888, la *Centrale* c. Bouleier, *J. des Assur.* ibid. ; Lyon (Cour d'appel) 14 février 1890, *Juste* c. la *Centrale*, *J. des Assur.* 1890, p. 401, etc...

social intact, n'est-il pas à la fois plus simple et plus sûr d'affirmer qu'elle a non pas cédé, mais réassuré son portefeuille? Cette opinion est restée chère aux assureurs. Ils n'ont pas cessé de la défendre et nous devons reconnaître que de 1887 à 1889 des tribunaux encore l'ont accueillie et consacrée.

Ce furent entre autres : la Cour de Grenoble, 22 novembre 1887 (1), le tribunal de Vienne, 12 janvier 1888 (2), la justice de paix de Châlons-sur-Marne, 10 avril 1888 (3), le tribunal civil de la Seine, 28 juin 1888 (4), le tribunal de commerce, 7 février 1889 (5), la justice de paix de Nancy, 7 décembre..... (6). Par

(1) *Journ. des arrêts de Grenoble*, année 1888, p. 23.

(2) *La Centrale c. Badin, Journ. des Assur.* 1888, p. 454.

(3) *La Préservatrice c. Vernier, Rec. pér.* 1888, p. 311. — Sur la cession *Préservatrice-la Union et le Phénix espagnol*, cs. en outre une circulaire de la direction aux agents de la comp. cédante reproduite au *Conseiller des Assur.*, n° du 14 mars 1888.

(4) *Monit. des Assur.* 1888, p. 662.

(5) *Avinain c. la Renaissance, Gaz. des Trib.* du 22 fév. 1889. *J. des Assur.* 1889, p. 159.

(6) *Caisse générale des Assur. c. Charlemagne, J. des Assur.* 1890. p. 6. — Les décisions diverses que nous avons rapportées sont loin d'épuiser la liste des jugements ayant *maintenu* les engagements des assurés. Elles embrassent à peine la moitié d'un tableau d'ensemble donné par l'*Assurance moderne* dans son n° du 10 nov. 1887. Depuis lors ce même journal a complété son travail (nos des 28 décembre 1888 et 25 septembre 1890) et mentionné, en tout, plus de cent décisions de jurisprudence favorables aux prétentions des compagnies. Nous croyons inutile de reproduire cette longue énumération. Nous dirons seulement que le nombre est plus considérable des décisions qui s'approprièrent les motifs de l'arrêt d'Agen, que celui des jugements calqués sur le jugement de Lyon du 10 mars 1886. Le départ est trop rarement fait entre la *réassurance* et la *cession*. — Pour une autre liste de solutions, moins complète et n'allant pas au-delà du commencement de

ces décisions nous touchons à 1890. Il est temps de jeter un regard en arrière et d'indiquer le chemin parcouru depuis douze ans par le système du maintien des contrats.

44. En cet espace qu'a-t-on fait ? A-t-on marché ? A-t-on reculé ? Est-on resté sur place ? La doctrine à la date où nous nous plaçons s'en tient-elle encore à la conception esquissée par M. Thomereau dès 1878 ? la jurisprudence aux motifs du jugement de Bordeaux du 28 mai 1879 ? — Évidemment non dira-t-on puisque successivement les cessions se sont multipliées, diversifiées, superposées et avec elles les opinions des auteurs et les solutions des tribunaux et qu'à la notion « cession de portefeuille-cession de carnet » s'est rapidement substituée la relation « cession-réassurance ». Il est très vrai qu'autour des cessions les compagnies ont été vivement attaquées et se sont vivement défendues. Mais toute agitation, tout mouvement ne marque pas un progrès.

Les assurés pour rompre leurs contrats invoquèrent constamment avons-nous vu, l'illégitimité de la cession du portefeuille, la disparition du cédant et la diminution des garanties de l'assurance, en un mot la nature théorique de l'opération consentie et ses conséquences pratiques immédiates ou futures. Les compagnies ne leur répondirent directement ni par la légitimité de la convention, ni par la survie de la société dissoute jusqu'à la fin de la liquidation, ni par le droit du cédant dont on a suivi la foi de diminuer sans fraude le gage primitive-

l'année 1888, v. Chesneau, op. cit., pp. 41-44 ; pour une pareille jurisprudence en Belgique, E. Polain (*Rev. de droit belge* 1890, pp. 813-814).

ment offert à ses créanciers. Pour quelles raisons ces détours et l'assimilation signalée ? — Faut-il y chercher impuissance doctrinale, habileté professionnelle, prolongement sur un autre terrain d'un rapprochement économique justifié, désir de prévenir certaines préoccupations et certaines résistances ? — Il est certain que ces différentes idées, d'autres encore, quelques considérations historiques aussi déterminèrent à l'origine la relation « cession-réassurance » et la firent préférer ultérieurement à toute autre formule.

En une large mesure la formule nouvelle fut une conséquence de la construction élaborée par les premiers assureurs. Ceux-ci restreignant arbitrairement le champ de l'art. 1689 n'admirent jamais que la cession put établir immédiatement et par elle seule des relations directes entre assurés de la compagnie cédante et compagnie cessionnaire. Cette affirmation théorique des effets purement intérieurs de la convention rapprocha naturellement la cession de portefeuille de contrats analogues à la réassurance et l'éloigna de tout accord translatif. On commença par se servir de la comparaison pour indiquer ce que ne pouvait pas être la cession à l'encontre des assurés cédés et limiter les droits des compagnies. On s'en servit aussi pour mettre en relief le principal résultat obtenu par l'assureur cédant : la cession du portefeuille se présentant en quelque sorte comme la réassurance propre aux sociétés décidées à disparaître. La confusion vint ensuite.

Nous avons dit quel accueil reçurent des tribunaux les premières cessions modernes, l'émoi des compagnies en 1880, les raisons opposées par les assurés poursuivis. A la diminution des sûretés offertes, les

assureurs répliquèrent sur le champ par l'allègement de la compagnie cédante, la cession comme la réassurance mettant aux mains du cessionnaire les sinistres à venir et les indemnités à payer et fournissant indirectement aux assurés du cédant la garantie d'un autre capital et l'accession d'un nouveau débiteur.

L'assimilation des deux contrats sur un point entraîna rapidement l'assimilation sur les autres. Comme on avait répondu réassurance au dernier argument des assurés, on répondit bientôt réassurance à l'illégitimité de la cession, réassurance encore à la disparition de la société cédante. Et l'on se mit en devoir de justifier la confusion. Il n'existait en 1880, de la cession de portefeuille, ni définition précise, ni construction originale. La notion *cession de carnet*, toute négative, avec pour point de départ son erreur de droit, pour résultat son allure incertaine favorisa l'assimilation bien plutôt qu'elle ne la contraria. L'exécution forcément lente et successive de tout transport d'un portefeuille vint accroître à nouveau ces facilités. Les compagnies purent ainsi mettre en avant, pendant un temps, la coexistence du « réassureur et du réassuré », — les poursuites toujours dirigées par la société cédante ou en son nom, les sinistres toujours réglés pour son propre compte, — la distinction de deux actifs, la réunion de deux assemblées, le paiement de deux patentes... d'autres arguments encore ayant même origine et même portée. Pénétrant plus avant dans le détail de la convention, on fit observer ensuite l'extrême diversité des traités de réassurance, le taux élevé des commissions, non pas sans doute pour confondre absolument l'opération nouvelle avec tel ou tel traité de *partage*, ou le prix payé par le

cessionnaire avec une bonification sur primes, — mais pour signaler de simples différences en plus ou en moins (à tout prendre d'autres analogies), et atténuer par là de récentes objections. Enfin on voulut bien accorder que le but visé par la « réassurance de portefeuille » n'était pas le même que le but atteint par la réassurance ordinaire, mais on n'admit jamais que la première jusqu'à sa consommation put donner aux assurés se refusant à toute novation des droits particuliers ou plus étendus.

L'historique du système ne manque point d'intérêt. Sa persistance est instructive après que deux ou trois auteurs et quelques tribunaux le réfutant, eurent montré la possibilité d'atteindre aux mêmes solutions par une voie plus directe et plus juridique. Doit-on proposer en explication la répugnance qu'éprouvèrent les assureurs à substituer à des défenses vieilles de plusieurs années déjà, facilement acceptées, et suffisamment efficaces une argumentation nouvelle, moins souple et plus savante ? Il est probable que ces considérations n'eurent qu'une faible part dans le maintien de la formule ancienne et qu'on se rendit à de plus intimes raisons. On réfléchit sans doute que la construction juridique de la cession de portefeuille, « cession-transport » ou « cession-réassurance », quelle qu'elle fut, n'empêchait pas l'opération d'altérer gravement, et dès maintenant, la situation de la compagnie cédante et que cette altération était en réalité le plus important grief des assurés poursuivis. Ne valait-il pas mieux alors devant un effet essentiel et inéluctable du contrat s'en tenir traditionnellement à la conception où les apparences écartaient toute rupture, toute aliénation immé-

diate et globale, et où les préoccupations d'insolvabilité des assurés s'évanouissaient en quelque sorte au seul nom de la convention incriminée ? Nous avons déjà touché ce point. Il n'est pas téméraire d'ajouter que les compagnies, pour certaines cessions, durent confesser intérieurement le bien fondé des résistances qu'elles rencontrèrent et que là surtout de sérieux ménagements de clientèle les engagèrent à contraindre en s'efforçant de persuader. Enfin il est exact que plusieurs contrats passés par un cédant malheureux avec un cessionnaire d'une indiscutable solvabilité, furent pour les assurés de l'autre une véritable bonne fortune. Nouveau motif pour les compagnies d'accentuer l'idée de réassurance et de soutenir le rapprochement !

La confusion « cession-réassurance » fut, à n'en pas douter, un excellent argument. Elle n'est pas à proprement parler, une théorie. On expose ses manifestations et ses origines, mais on ne s'attache pas à la réfuter. En droit, si l'on veut apprécier le système du maintien des contrats, force est de s'adresser aux deux ou trois auteurs et aux différents tribunaux qui cherchèrent à asseoir leur opinion en lui donnant pour base un texte ou un principe. Nous avons indiqué la solution moyenne : rupture du lien d'assurance au cas seulement où la compagnie cédante aliène, avec ses polices, tout ou partie de son capital social et disparaît. Nous avons également rapporté les motifs sur lesquels on l'appuie : amoindrissement en l'hypothèse énoncée des sûretés offertes, et diminution des garanties ayant pu déterminer les assurés à souscrire leurs contrats. — Que penser de l'ensemble ?

Si volontiers on s'accorde à tempérer la formule très

nette de MM. de Lalande et Couturier, « forçant les assurés au paiement de leurs primes, sans distinction, tant que la compagnie cédante continue d'exister », est-ce donc qu'on reconnaît à la charge de l'assureur débiteur quelque obligation particulière limitant ses droits et restreignant son activité ? En admettant sur parole le bien-fondé de la solution, pour quelles raisons nouvelles protéger les assurés cédés contre l'aliénation du capital accompagnant la cession et non plus contre les autres effets dangereux de l'opération, contre l'abandon du fonds de réserve ou contre la cessation des affaires ? La doctrine absolue *du maintien* est du consentement des assureurs, trop sévère pour les assurés, et contraire en une certaine mesure à la notion même d'assurance. On l'essaie de l'atténuer. Soit ! Au moins faudrait-il ne pas seulement affirmer, mais dégager le principe de la correction, et justifier légalement, si justification il y a, le choix de tel amendement, plutôt que de tel autre. A procéder autrement on obtient pour tout résultat une complication terminologique et l'on découvre, ou son impuissance à donner de la cession une construction satisfaisante, ou son désir de bâtir, coûte que coûte, suivant une direction formellement arrêtée.

Le système du maintien des contrats mérite-t-il tous ces reproches ? Il faut bien l'avouer, puisque les critiques qui précèdent s'adressent encore, très atténuées sans doute, à l'étude la meilleure et la plus complète qui ait jamais conclu en sa faveur. Nous voulons parler de la brochure de M. Chesneau : *Réassurance et Cession de portefeuille*.

45. Ce que se propose l'auteur en ces quelques pages,

c'est de dégager la question des passions qui s'y mêlent, la discussion des formules toutes faites et des affirmations qui l'encombrent, et de poser à la place des définitions en rappelant les principes. Sa méthode est excellente. Il distinguera la cession et ses variétés, fusion et juxtaposition, de la réassurance et recherchera en chaque hypothèse ce que devient ou ce que reste la situation juridique de l'assuré mécontent. Du rapprochement des règles du droit et des plus remarquables décisions de jurisprudence, il tirera tout naturellement la conclusion vraie et la solution du débat (1). — Ce programme de M. Chesneau est trop nouveau pour nous, pour que nous n'essayions pas, avant la critique, de recueillir certains des bons résultats auxquels il doit nécessairement conduire. Et de fait, M. Chesneau commence par un excellent parallèle entre la réassurance, contrat classique à l'égal de l'assurance, usuel, pratiqué de longue date, quasi-quotidien, — et la cession, acte accidentel et isolé, employé seulement dans les cas extrêmes, faillite imminente ou liquidation de société. L'un des points de ressemblance entre la réassurance et la cession, est que toutes les deux permettent à une compagnie de se décharger sur une autre du fardeau de ses risques. Par ailleurs les deux opérations s'éloignent : la cession de portefeuille n'allant jamais sans une absorption du cédant plus ou moins complète et plus ou moins rapide, la réassurance au contraire laissant toujours intacte la personnalité juridique des deux contractants (2).

Viennent ensuite les définitions : la vieille définition

(1) Chesneau, loc. cit., p. 4.

(2) Eod. loc., pp. 5-6.

d'Emérigon de la réassurance et, de la cession, une analyse où déjà perce la préoccupation de notre auteur de ne point élever entre les deux contrats une barrière par trop infranchissable. La cession peut être « partielle », ou bien « pratiquée par un assureur en liquidation, imaginant pour plus de sagesse et d'économie de réassurer tout son portefeuille, mais cela sans immédiatement disparaître et en conférant à son cédant comme à un fondé de pouvoirs la direction de ses affaires en cours jusqu'à leur expiration ». La cession prend alors un caractère mixte et se rapproche beaucoup « d'un mandat assorti de réassurance » (1). Le cessionnaire devient tout à la fois acquéreur, réassureur et mandataire. Le but poursuivi et les précautions prises font du contrat en cette hypothèse comme en l'hypothèse de cession partielle, un acte en quelque sorte indifférent à l'assuré (2). — Telles cependant ne sont pas toutes les cessions, et l'on peut citer des cas où l'abandon du portefeuille est consenti par un assureur en pleine activité, peu soucieux de liquider, trafiquant de sa disparition et laissant face à face en s'esquivant soi-même ses assurés et son cessionnaire. — Ces aspects divers : différences de fait ou modalités d'exécution, commandent-ils plusieurs définitions ? M. Chesneau ne le croit pas et définit la cession de façon générale : « un contrat par lequel une compagnie d'assurances abandonne à une autre compagnie ses créances de primes et se décharge sur celle-ci de ses obligations d'indemnités ». Entre sociétés le résultat est un forfait, une opération aléatoire et un déplacement de clientèle,

(1) Page 9.

(2) Même page.

le cessionnaire contractant dans l'espoir d'acquérir sur le champ ou plus tard la majorité des assurés de son cédant.

De la notion de la cession ainsi comprise et de ses effets *inter partes* quelles vont être maintenant les conséquences au regard des assurés? Ceux-ci se prévalant de la cessation des affaires du cédant, pourront-ils invoquer la diminution des garanties de leur débiteur, déclarer sans cause leur obligation corrélatrice, leur dette de primes et réclamer la rupture de leurs contrats? — Avant que de répondre à la question notre auteur juge prudent de remonter aux règles de la loi sur la résolution ou la résiliation des conventions (1). Il y trouve un principe général, l'indissolubilité de tout accord légalement formé, et pour l'assurance deux exceptions, l'une commune fondée sur l'art. 1184 du C. civil, l'autre spéciale et contenue dans l'art. 342 du C. de com. Sur l'inexécution totale ou partielle M. Chesneau s'étend quelque peu et veut bien assimiler avec la jurisprudence à l'inexécution positive et actuelle (par exemple : au manquement de l'assureur à payer l'indemnité après sinistre) le danger d'inexécution future. Encore veut-il qu'il y ait impossibilité pour le cédant de remplir ses engagements éventuels et que cette impossibilité soit la suite directe d'un acte volontaire, précis et déterminé du vendeur (2).

(1) Pages 43-48.

(2) Les documents de jurisprudence qu'invoque M. Chesneau précisent sa pensée : (C. de Lyon, 29 décembre 1885. L'*Europe* et la *Renaissance*, c. Ranc, Dall. 86, 2, 66. — C. de Dijon, 2 avril 1884. La *Nation*, c. Chantôme, Dall. 86, 1, 429). Ils se réfèrent l'un et l'autre à deux opérations qui nous le verront bientôt portèrent une grave atteinte à l'actif social des compagnies cédantes.

Et c'est là malgré ses réserves et ses hésitations que M. Chesneau perd pied. Son tempérament est peu de chose sans doute puisqu'il maintient les contrats d'assurances dans tous les cas où il n'y a pas transport au cessionnaire du capital social et du matériel de l'autre et cependant il est critiquable parce qu'il s'appuie difficilement sur l'art. 1184, de droit étroit, et se heurte à la règle générale des art. 2092 et 2093.

Armé de la sorte, M. Chesneau pénètre sur le terrain des faits, donne en passant son approbation à l'arrêt d'Agen (sans reproduire cependant l'assimilation « cession-réassurance ») et reproche à la théorie contraire de favoriser le trafic des portefeuilles plutôt que d'y porter remède (1). La perfection de nombreuses cessions justifie sa formule. Deux, trois, dix traités s'accommodent de la règle d'indissolubilité et la consacrent. Pour ceux-là le système du maintien est tout ensemble équitable et légal. — Cependant d'autres conventions ont été passées ou peuvent l'être où la situation du cédant, la personnalité du cessionnaire, les conditions ayant accompagné la cession exposent les assurés à payer leurs primes peut-être en pure perte et à tout péril. Sans que le capital de la compagnie cédante fasse l'objet d'aucun transfert, d'aucune absorption, il est facile de supposer une cession désastreuse pour les assurés cédés. En pareille hypothèse que décider? Sacrifiera-t-on de multiples intérêts aux principes? Au contraire par la brèche ouverte élargira-t-on le champ des tempéraments? M. Chesneau sans poser la question en ces termes, par suite sans être obligé d'y répondre,

(1) Eod. loc., pp. 22-23, cf. *infra*, p. 132.

en se défendant même de rien concéder, laisse cependant au juge « le soin de rechercher en chaque hypothèse, si le cédant oui ou non continue d'exister, offrant encore à ses assurés en dehors de l'actif social et de la solvabilité de son cessionnaire ses sûretés personnelles et ses garanties statutaires (1) ». Il est vrai que dans l'examen des traités et aux cas douteux M. Chesneau commande aux tribunaux de se souvenir que la règle est le maintien (a. 1134 civ). Il n'en reste pas moins que sa solution meilleure en fait, je le veux bien, demeure en droit aussi peu solidement assise et ne réussit point encore à dégager le système de son absolutisme gêné, insuffisamment mitigé par quelques concessions injustifiées.

§ II. — Système de la résolution des contrats.

46. Le système de la résolution des contrats pas plus que le précédent n'atteignit du premier coup à son expression définitive. Il eut comme l'autre ses phases de développement et d'accentuation suivies quand la lutte fut moins vive et la crise à peu près passée, d'une période où sa formule se fixe en termes apaisés et plus généraux.

La conception première remonte à 1880. Elle tient nous l'avons dit en quelques lignes (2) : Si la cession de portefeuille permet aux assurés du cédant de refuser le paiement de leurs primes et de réclamer la résiliation

(1) P. 24.

(2) V. *suprà*, p. 62.

de leurs contrats, c'est parce que sans créer entre eux et le cessionnaire aucune relation obligatoire, elle dénoue les liens qui les unissaient à leur compagnie. Effectivement l'opération est une vente et poursuit en droit comme en fait un double but : une substitution de personne et une disparition. Les art. 1689 et 1275 s'opposent le premier activement, le second passivement au changement d'assureur, mais ils ne peuvent empêcher le dessaisissement et la cessation des affaires. De l'abdication du cédant et de sa défection les assurés opposés à toute novation conclueront légalement à leur liberté.

47. Pendant quelque temps, auteurs et tribunaux partisans du système s'en tinrent à cette brève argumentation. Citons M. Vavasseur (1), MM. Agnel et de Corny (2), M. Joseph Lefort (3), la Cour de Paris confirmant par adoption de motifs le jugement *La Patrie* c. Millet (4), la Cour de Toulouse dans une affaire intéressant la cession *Univers-Universelle* (5)... La rigueur de ces défenses et leur insuffisance apparurent seulement après deux ou trois ans, devant les précautions prises par certains cédants et la poursuite régulière et sérieuse de plusieurs liquidations. Dès cette époque une contradiction au moins partielle se manifeste entre la réalité des faits et l'affirmation des résolutionnistes. La société cédante dont les sinistres toujours sont réglés,

(1) Article au *Droit* du 19 mai 1881. *La cession du portefeuille d'une compagnie d'assurances est-elle valable et obligatoire pour les assurés ?*

(2) *Manuel général des Assurances*, n° 237, p. 169 et n° 325.

(3) Note au *Rec. périod.*, année 1884, p. 380. — Eod. sensu, M. Lyon-Caen, *Rev. critique*, 1881, pp. 628-629.

(4) 4 août 1882 (Sir. 83. 2.175).

(5) 2 mai 1883. *Rec. pér.*, 1883, p. 115, note (Dall. 84. 2. 46).

dont les titres encore sont inscrits à la cote a beau jeu, le droit fut-il contre elle, pour solliciter des tribunaux l'exécution d'obligations corrélatives à ses engagements exactement remplis. — Les assurés actionnés en paiement de leurs primes l'éprouvèrent bientôt et sur le champ durent présenter de nouvelles raisons. Nous connaissons l'usage fait par les compagnies de l'assimilation cession-réassurance et l'important argument de solvabilité qu'elles voulurent en tirer. C'est de ce côté que se portèrent désormais et se concentrèrent les moyens plus complets des assurés poursuivis.

Pour bien comprendre l'évolution du système, l'appréhension de la lutte, l'emploi par les contractants actionnés en paiement de leurs primes de défenses tirées de la technique même de l'assurance et de son fonctionnement intérieur, il est utile de faire sur le terrain professionnel une incursion de quelques instants,

En 1883, époque où nous sommes placés, les cessions et les liquidations atteignent leur plein sans que cependant toutes créations nouvelles soient arrêtées et que la spéculation ait abandonné la place. Les compagnies survivantes s'efforcent toujours d'accroître leur clientèle et par tous moyens d'augmenter leur production. En matière incendie particulièrement, elles éprouvent après les battues des années précédentes des difficultés et des lenteurs à signer de nouveaux contrats. Elles songent alors et systématiquement à tirer parti de l'inquiétude des assurés cédés et des cessions elles-mêmes. Un auteur dont nous aurons bientôt à analyser l'article (1)

(1) M. A. de la Briselainne au *Conseiller des Assur.*, n° du 13 décembre 1883.

raconte en quelques traits rapides les visites faites et le langage tenu par l'agent commun des compagnies cédante et cessionnaire aux contractants à transporter. De pareilles démarches accompagnées d'arguments tout opposés furent inversement tentées par les agents des sociétés concurrentes. Ceux-ci convinquirent les assurés de la situation précaire où les plaçait l'opération passée par leur assureur, mirent sous leurs yeux les premières décisions les déliant de leurs obligations, s'offrirent à leur procurer une garantie nouvelle, plus solide et à des conditions meilleures, des moyens efficaces pour repousser toute poursuite, des avances au besoin pour parer aux premiers frais et répondre à la procédure.

Le résultat se traduisit au profit des intervenants par l'obtention de quelques assurances cumulatives : *doubles assurances* ou *assurances de solvabilité* surtout par des *reprises* (1).

En apparence la lutte persista entre assureurs et assurés ; réellement et de plus en plus elle s'organisa entre compagnies : cédants et cessionnaires d'un côté, compagnies concurrentes d'autre part.

Ces mêmes renseignements peuvent expliquer encore le nombre très restreint d'articles ou d'observations

(1) Nous employons ici le mot « reprise » en un sens tout vulgaire. La reprise au sens technique, variété de l'assurance de solvabilité (Lyon-Caen et Renault, t. VI, n° 1163), comme la coassurance ou la double assurance augmente le prix de la garantie. La reprise des agents est tout au contraire une assurance substituée sur l'affirmation de la disparition de l'assureur primitif, actuellement failli, liquidé ou cédant. — V. sur une reprise de cette espèce opérée par la *Provinciale* et garantissant 7 anciens assurés de la *Paix* contre toutes poursuites de la *Foncière* un intéressant arrêt

consacrés au système de la résolution des contrats de 1883 à 1885, car ils laissent entrevoir les ménagements gardés par les compagnies reprenantes et leur désir commun de ne pas ouvertement s'enrichir des dépouilles d'autrui. On ne sollicitera pas la publicité des journaux défendant ordinairement les intérêts des assureurs. On se contentera d'instructions confidentielles aux agents, de conseils aux assurés et, devant les tribunaux seulement et indirectement encore on produira ses arguments (1).

48. Les choses restèrent en cet état jusqu'en 1885, jusqu'à l'arrêt d'Agen, dont la teneur, nettement favorable à l'assimilation cession-réassurance, soigneusement commentée et répandue par le système adverse, parut un instant devoir condamner toutes reprises effectuées sur compagnies cédantes. A tout prix, il fallait y répondre, prévenir les hésitations du personnel, les inquiétudes des assurés, montrer aux uns et aux autres les faiblesses de l'adversaire et l'illégitimité de ses prétentions. On chargea de ce soin un brillant polémiste, et de la diffusion de la réplique, l'organe attitré des

de la C. de Grenoble du 17 nov. 1880. (Sir. 82, 2, 3). — Jz. C. Oudiette. *Assur. c. l'incendie : Questions pratiques au Monit. des Assur.*, année 1888, p. 59, note.

(1) Nous avons indiqué déjà (p. 61, note 1) un arrêt de la Cour de Douai condamnant la Comp. *Le Monde*, pour faits de concurrence déloyale d'un de ses agents aux dépens de la Comp. *La Patrie*. Doivent être rapprochés de cette décision un jugement du trib. de com. de Coutances du 26 octobre 1878 (*J. des Assur.* 1879, p. 49), « *La Foncière c. la Manche et Bosquet* » et une sentence du trib. de paix de Boulogne-sur-Mer du 15 sept. 1877 (*J. des Assur.*, 1878, p. 49). « *La Caisse générale des Familles c. C^{***} et D^{***}* » mandataires de l'*Union*. — Cette jurisprudence explique les précautions prises en 1880.

représentants des compagnies. Le 15 décembre 1885 le *Conseiller des Assurances* donne une étude de M. A. de la Briselainne, réfutant l'arrêt le *Midi* c. Lutz, rassemblant les raisons des assurés et par avance fournissant pour toute cession les défenses à produire.

Nous connaissons les faits et la décision critiquée. L'auteur y recueille : la confusion « cession-réassurance », — « l'essentielle garantie » du capital social survivant à la cession, — « l'existence continuée » de toute société non faillie et non dissoute. Chacune de ces affirmations lui paraît être inexacte et forcée. Entre le contrat prévu par le Code de commerce, visant un nombre déterminé de polices isolées, définies, particuliérisées, et la réassurance totale, globale, universelle des assureurs modernes, M. de la Briselainne ne reconnaît aucune parenté, ne veut admettre aucun rapprochement de nature. L'un des contrats est une assurance nouvelle, l'autre est une vente. Les obligations unissant au premier cas assureur et réassureur, au second cas cédant et cessionnaire ne sont, en aucune façon, assimilables. Dans la réassurance, l'assureur primitif devient assuré à son tour, et comme tel, pour le ou les risques réassurés, verse une prime égale à la prime d'assurance, plus forte ou moindre, peu importe. Quel que soit le taux de sa prestation, il prend envers son cocontractant un engagement personnel et pécuniaire. Dans la cession de portefeuille, dans la « réassurance générale » pour parler selon le vœu des compagnies, rien de semblable ; plus de primes payées par le cédant, plus d'obligation à sa charge de rémunérer le service rendu par le cessionnaire, mais à la place un forfait, une aliénation, un abandon d'opérations en cours : chances de gains et éventualités de

pertes. Les primes d'assurances ne se doublent plus de primes de réassurances immédiatement payées ou payables à terme ou en bloc. Elles restent ce qu'elles étaient : échelonnées, fractionnées, résiliables, renouvelables et telles quelles on les cède. Le cessionnaire les touchera si les assurés, volontairement ou forcés, s'exécutent. Le cédant n'en devient point le débiteur.

M. de la Briselainne démontre sans peine après ces observations que le traité *Midi-Continental* est véritablement une vente avec un prix stipulé 900,000 francs, promis par le pseudo-réassureur et un objet vendu la clientèle. Incidemment on met en garde l'assuré cédé contre les sollicitations dont il sera l'objet : discours habiles pour l'entraîner à passer du cédant au cessionnaire, menaces discrètes pour vaincre sa résistance. Qu'il ne signe point la quittance à lui présentée par les soins et au nom de la compagnie acquéreur s'il ne veut pas, au moins jusqu'à l'expiration de son contrat, être lié envers un assureur insolvable peut-être, et qu'il ne connaît pas ! Qu'il ne se laisse pas prendre davantage à accepter l'acquit de son cédant sur la foi de garanties toujours maintenues, que dis-je, augmentées, et d'un capital social intact, avec en plus une créance de vendeur !

Le capital n'est qu'une infime partie de l'actif véritable de tout assureur, et cet actif véritable la cession l'anéantit, l'annihile, le détruit. Voilà ce dont il faut bien persuader les assurés et aussi les tribunaux ! Voilà la raison décisive à opposer à l'accroissement des garanties !

Le capital social en effet ne paie point les sinistres régulièrement acquittés par les primes, et souvent supé-

rieurs pour une seule année à l'ensemble des souscriptions des actionnaires. Il laisse à l'assurance elle-même, à la multiplicité et au renouvellement quotidien des contrats, le soin de se suffire, la totalité des créances à percevoir devant couvrir pour chaque exercice l'ensemble des indemnités à déboursier. Son rôle est celui d'un organisateur faisant face aux frais d'établissement, réglant traitements, loyers, publicité... pendant les premiers mois du fonctionnement de l'entreprise. C'est encore celui d'un banquier escomptant les commissions, soldant les premiers sinistres au lieu et place du capital-primés insuffisant et dont il facilite la formation. Ce n'est pas du tout celui d'un assureur. Après deux ou trois ans, la prime entre en scène, relève le capital, le rembourse, le rémunère et prend pour l'avenir et pour toujours ses charges et ses fonctions premières, se réservant seulement aux cas extrêmes de faire momentanément appel à son concours. L'un disparaît en quelque sorte, l'autre le remplace. Et c'est celui-ci qu'atteint la cession de portefeuille sans toucher au premier ! Qu'est-ce à dire sinon qu'elle prive les assurés cédés d'une garantie valant 50, 100 peut-être, pour leur laisser une sûreté valant 10 tout au plus.

M. de la Briselainne sait bien qu'avec les primes à échoir passent au cessionnaire les indemnités éventuelles, et cela sans distinction entre les contrats des assurés consentant au transfert et les contrats des assurés s'y refusant. Il ne croit pas que ce résultat suffise à écarter l'effet dissolvant et dangereux de la cession. De fait, toute opération de ce genre soulève des résistances et provoque des réclamations. Actionner les mécontents est bel et bon, mais coûteux et surtout impo-

litique. Il faudra, dans l'intérêt bien entendu des compagnies, limiter les poursuites, abandonner certaines créances, laisser échapper partie du portefeuille. Le cessionnaire encore peut être insolvable, moins habile que le cédant à réunir et à retenir la clientèle. Exposera-t-on les assurés cédés à ces éventualités mauvaises ? Les condamnera-t-on à payer leurs primes en leur offrant en échange la garantie d'un capital soumis à tous les aléas d'un recouvrement et la substitution d'une activité dont ils n'ont apprécié ni l'intelligence ni la fortune ?

M. de la Briselainne ne parle pas d'une objection théorique, du droit de résolution du cédant au cas d'inexécution de la cession, mettant entre ses mains à nouveau ses créances et rappelant à la vie l'assureur dissout. N'est-ce point répondre à sa pensée que d'affirmer l'inanité d'une telle ressource devant une organisation détruite, un personnel dispersé, des scissions probables entre actionnaires, surtout le refus certain de nombreux assurés de retourner à celui-ci après être allés à celui-là ? — De quelque façon qu'on l'envisage, la cession équivaut sans réserves à une disparition et à une abdication.

Que devient en présence de tels événements constatés l'autre affirmation de la Cour d'Agen déclarant seulement disparue et sans droits la société « dissoute » ou la société « faillie » ? N'est-elle point trop étroite encore et fausse pratiquement et théoriquement ? — M. de la Briselainne prétend le démontrer par une interprétation très élastique de l'art. 1273. Selon lui, la cession de toutes les primes passées, présentes et futures « entraîne un de ces changements radicaux que le Code appelle une novation, transporte les assurés à un tiers

inconnu ou laisse devant eux une société *transformée*, une apparence seulement et à tout prendre un *autre* débiteur ». Les assurés refuseront de façon aussi légitime la continuation de leurs contrats avec le cédant en liquidation que le paiement de leurs primes au cessionnaire. Voilà pour le droit. — Que dire du fait maintenant et des considérants de la décision, sinon qu'ils s'efforcent de prouver par vingt détails contradictoires que la compagnie cédante a retenu ses risques tout en les abandonnant et qu'elle vit encore tout en n'existant plus. Qu'est-ce en effet que cette communauté de direction, sinon l'indice le plus certain de l'absorption du cédant, le témoignage de sa disparition ? Que sont à leur tour ces prétendus comptes annuels réduits à de simples comptes de caisse, ces assemblées générales s'occupant seulement des combinaisons les plus expéditives pour atteindre au partage du fonds social, ces administrateurs et ces commissaires qui n'ont plus rien à administrer ou à vérifier, ces frais généraux atteignant à peine pour un exercice à la somme dérisoire de 12,000 francs ? — Un argument d'autre valeur pourrait être tiré d'un passage de l'arrêt qui constate qu'après la cession, le *Midi* a souscrit encore quelques polices et réglé quelques sinistres. Il faut corriger que les souscriptions nouvelles n'ont pas dépassé l'année 1882 et s'expliquent par le zèle ou la mauvaise volonté de certains agents tardivement avertis de la réalisation de l'opération, ou sollicités antérieurement par de nouveaux assurés et traitant encore à tout événement. — La Cour ajoute : l'actif du cédant, sa nouvelle créance de 900,000 francs contre le cessionnaire, ses placements en rentes sur l'État, en immeubles, en

obligations foncières. M. de la Briselainne n'y trouve qu'une autre preuve de la défection du *Midi*, cherchant par tous moyens à liquider et même ayant déjà commencé la répartition amiable de son actif par la distribution en 1883 d'une somme de 45 francs par action à ses actionnaires. — Ce qui est vrai de la cession *Midi-Continental* l'est en principe de toute cession ; plus de dix compagnies au 1^{er} janvier 1886 ont par leurs traités abdicatifs mis fin à leur exploitation et délié leurs assurés. Ceux-ci sont donc libres de repousser le garant qu'on leur propose, de refuser le paiement de leurs primes et de chercher ailleurs un cocontractant plus sérieux.

49. La thèse de M. de la Briselainne eut un très grand succès et fut accueillie par de nombreux tribunaux. De 1886 à 1888, les résolutions frappent successivement les compagnies : la *Centrale*, la *Réparation*, le *Progrès national*, la *Caisse méridionale*, le *Midi*, le *Lion*, la *Renaissance*, la *Préservatrice*... pour nommer seulement les principales compagnies cédantes. Durant ces 3 ans, chaque numéro du *Conseiller des Assurances* enregistre ostensiblement une ou deux décisions nouvelles.

Les journaux assureurs y voulurent voir quelquefois des solutions de complaisance rendues en majorité par des tribunaux locaux (justices de paix ou tribunaux d'arrondissements), au profit d'assurés amis et contre un être moral, une collectivité (1). Nous avons peine à croire qu'il faille chercher là les motifs d'une jurisprudence « trop fournie ». D'autres raisons l'expliquent plus pro-

(1) V. p. ex. A. Thouret au *Monit. des assur.*, année 1885, p. 621.

lables et plus générales : tout d'abord, l'exposé de M. de la Briselaine faisant pénétrer les assurés, les tribunaux, dans les détails du fonctionnement de l'assurance, mettant en relief de façon si saisissante l'inégale importance du capital social et du capital primes, attirant enfin l'attention sur l'effet translatif et destructif de toute cession. Ajoutons les trafics auxquels donèrent lieu certains accords, les irrégularités dont d'autres furent atteints, l'enchevêtrement de traités successifs démentant la solvabilité proclamée du cessionnaire et fournissant presque chaque année un nouvel assureur à tel groupe d'assurés.

50. Voilà pour la diffusion du système. Pour sa justification, que dire ? La thèse qu'il soutient est-elle légale et pratiquement satisfaisante ? — trop absolue au contraire et fâcheuse économiquement ? — trop sévère aux compagnies ? — peu favorable aux assurés ? Pour apprécier la théorie du maintien des contrats nous avons entendu par avance quelques raisons des assurés ; il est juste, en retour, pour prononcer sur le système adverse que nous rappelions à nouveau différents arguments des assureurs.

Sur deux points le système résolutoire est inattaquable : quand il combat et réfute l'assimilation « cession-réassurance » et quand il déclare que toute cession en somme est une dissolution. Où son argumentation s'embarrasse, c'est quand de ces prémisses il veut tirer la conséquence : disparition immédiate du cédant et liberté des assurés. N'est-ce pas aller un peu vite en besogne et contrairement au droit commun faire à l'assureur une situation toute particulière ? — Le cédant est débiteur et il est personne morale. Soit. Diffère-t-il pour cela

d'une société dont la dissolution est prononcée et qui poursuit le recouvrement de créances corrélatives à ses obligations ? Il a promis à ses assurés en échange des primes stipulées, le paiement éventuel d'indemnités de sinistres, mais il n'a donné comme sûreté de ses dettes ni gage, ni hypothèque. Il diminue son patrimoine en vendant son portefeuille. Ses assurés n'ont rien à dire. Il commence une liquidation. Son existence continue. Tant qu'il ne manque point à rembourser par lui-même ou par autrui ses sinistrés, il semble bien qu'il puisse réclamer sans objection le paiement de ses créances échues. Ajouterait-on que l'impossibilité d'exécution future d'une dette à terme ou conditionnelle doit être assimilée à l'inexécution actuelle d'une obligation pure et simple ? Il faudrait prouver que la cession par elle seule et sur le champ entraîne cette impossibilité, allégation difficile au cas de solvabilité du cessionnaire et de liquidation organisée. Si l'on n'établit pas que l'assureur a pris au regard de ses assurés, l'engagement formel de maintenir intacte sa situation première ou quelque autre engagement de ce genre, il faut reconnaître son droit (l'hypothèse d'un effondrement réservée), à traiter librement de son portefeuille. A cette argumentation le système de la résolution des contrats répond par des affirmations contraires. C'est insuffisant. Sa solution qui n'est à tout prendre que l'extension de la réserve du système adverse demeure comme cette réserve elle-même en droit non fondée et théoriquement injustifiée.

Sur le terrain des faits la thèse de M. de la Brise-lainne subit d'autres atteintes. Excellente aux cas où la cession est un trafic, aux cas où le cédant se dérobe,

elle devient inéquitable lorsque l'assureur primitif aussi soucieux des intérêts de ses assurés que des intérêts de ses actionnaires, choisit un acquéreur solvable et reste lui-même sur la brèche jusqu'à l'expiration du dernier de ses contrats en cours. En de telles circonstances vraiment les dettes d'indemnités passent au cessionnaire avec les créances de primes et la cessation des opérations n'enlève aux assurés une garantie que pour leur en donner une autre.

Economiquement le système de la résolution des contrats conduirait à d'autres résultats critiquables, en quelque sorte à la faillite généralisée, dispersant dès la dissolution l'actif industriel du cédant, rompant l'équilibre primes-indemnités, brusquant les choses, sans profit pour les assurés et au grand préjudice des actionnaires. Que quelques sinistres en effet frappent dans les 6 mois, dans l'année de la cession, d'anciens contractants non garantis par ailleurs, il arriverait nécessairement que la société dissoute pour les rembourser devrait faire appel à ses actionnaires ou diminuer d'autant les prestations à leur distribuer. Si l'on ajoute le caractère destructif de la théorie mettant à néant un groupement de risques péniblement obtenu, et toujours au prix d'efforts et de sacrifices pécuniaires, on est conduit naturellement à faciliter quand faire se pourra le transport intégral des portefeuilles, à empêcher leur émiettement et à couper court aux agissements des compagnies concurrentes, à ces luttes de vitesse, de tarifs et de conditions, fâcheuses pour l'industrie tout entière et dangereuses aussi pour les assurés (1).

(1) Cf. Trib. com. Rouen, 26 oct. 1885. *La Centrale* c. Bertin, (cession la *Centrale-accidents-l'Abeille*). *Rec. périod.* 1886, p. 98.

Le système adverse reproche encore au système résolutoire de favoriser les cessions à l'encontre des cédants et au grand avantage des cessionnaires en ramenant les prix de cessions à des taux dérisoires. Il cite des résolutions provoquées par l'acquéreur, suivies immédiatement de nouveaux contrats passés avec lui, et cependant opposées au cédant en réduction de la somme à payer ou des avantages promis (1). Ces raisons n'ont plus la portée des précédentes. Elles indiquent toutefois un point faible du système. Les portefeuilles en dépit de toutes ruptures seront toujours et vendus et achetés, le cessionnaire gardant sur les compagnies concurrentes cet avantage très grand de pouvoir intervenir avant tous autres auprès des assurés cédés et d'obtenir des adhésions quasiment immédiates.

51. En ce chapitre où surtout nous enregistrons des faits, des opinions et des décisions, nous nous tiendrons à cette simple appréciation du système, continuant de suivre sa fortune auprès des auteurs et des tribunaux.

M. Gauvin l'adopte (2), pour des motifs théoriques qui sont ceux de M. de la Briselainne et cite les articles 1184, 1188, 1273 et 1275 du Code civil. Il joint à l'appui de l'absorption du cédant ce fait qu'après la cession l'inventaire annuel prescrit par la loi (3) n'est plus établi, et il se convainc de l'équité de sa solution en rappelant la mauvaise qualité des portefeuilles vendus, le peu de solidité des compagnies acquéreurs, la

(1) Chesneau, op. cit., p. 23.

(2) *Manuel de l'Inspecteur* (Assurances contre l'incendie) pp. 115-117.

(3) Art. 7 du décret du 22 janvier 1868.

superposition des traités, le cessionnaire le plus souvent devenant cédant à son tour. Mêmes observations aux *Pandectes franç. chronologiques* sous l'arrêt d'Agen (VI, II, 203), au *Journal de l'Assureur et de l'Assuré* (1), au *Recueil périodique...* (2).

Devant de nombreux tribunaux l'argumentation de M. de la Briselainne se généralise et se complète. Les clauses des traités sont entendues suivant les vœux des assurés. On y cherche et l'on demande aux faits la disparition du cédant et la diminution des garanties offertes. Les agissements du *Midi* s'employant dès la nullité prononcée de son cessionnaire à transmettre ses polices à la *Ruche* sans les administrer un seul instant (3), permettent au tribunal d'Agen de répondre six mois plus tard au dernier argument de la Cour d'appel (4). D'autres jugements se refusent à voir dans les 900,000 fr. payés par la *Continental* (5), dans les 420,000 francs

(1) *Journal de l'Assureur et de l'Assuré* 1885, pp. 257 note 1 et 273.

(2) *Recueil pér.* année 1883, p. 117, *Rec. pér.* 1887, p. 376, et *Bulletin des Assur.* même année, p. 137.

(3) Toutes les polices de la *Continental* et du *Midi* doivent être remplacées par la *Ruche* à la date du 30 septembre 1886 ou résiliées en vertu des clauses inscrites aux conditions générales des polices de telle façon que les compagnies cédantes fussent le 30 septembre 1886 complètement dégagées vis-à-vis de leurs assurés. (Accord du 11 août 1885).

(4) Agen (trib. civ.) 24 juillet 1886, le *Midi* c. Bonnet, *Cons. des Assur.*, nos 489 et 490. Le tribunal reproduit l'argumentation qu'il avait développée dans son jugement du 14 mars 1885, infirmé par la Cour le 24 novembre suivant.

(5) P. ex. : Trib. civ. de Valence, 6 décembre 1886, le *Midi* c. Boucheraud ; Just. de paix de Reims, 29 mars 1887, le *Midi* c. Tournolle ; Trib. civ. de Perpignan, 8 août 1887, Camps c. le *Midi...* *Cons. des Assur.*, nos 199, 213 et 218.

payés par la *Réparation* (1), dans les 227,000 francs payés par la *Clémentine* (2), dans les prestations versées par la majorité des cessionnaires autre chose qu'un prix de vente, par exemple : un simple avantage compensant l'abandon d'une clientèle et d'une organisation toutes formées ou seulement l'évaluation du bénéfice qu'eût réalisé le cédant si gardant en mains son portefeuille, il se fût contenté de le réassurer (3). Ailleurs on tire grief de la date fixant la disparition de la compagnie cédante, date souvent antérieure à l'expiration de nombreuses polices, et débattue entre la société dissoute pressée de disparaître et la société cessionnaire intéressée pour la plus facile transmission du portefeuille à la survivance de l'assureur vendeur (4). Ailleurs encore on invoque la négligence de quelques compa-

(1) Les décisions sont très nombreuses qui déboutent la *Centrale*. Citons entre vingt et plus : Cour de justice de Genève, 25 août 1884, la *Centrale* c. Gay (Sir. 85, 4, 15.) Trib. civ. de Lyon, 25 avril 1885, la *Centrale* c. Gallet (*Cons. des assur.*, n° 175). Justice de paix de Beaune, 17 juin 1885, la *Centrale* c. Philippe (*Monit. des assur.* 1885, p. 622.) Trib. civ. de Bordeaux, 13 janv. 1886, la *Centrale* c. Lefébure, confirmé par la Cour le 30 mars 1887 (la *Semaine* du 1^{er} mai). Trib. de paix de Fronsac, 29 octobre 1886, la *Centrale* c. Guibert. Just. de paix d'Avignon, 3 sept. 1887, la *Centrale* c. Camp (*Conseiller des assur.*, n° 219). Trib. civ. de Saint-Gaudens, 13 avril 1885, la *Centrale* c. Viélaju (*Conseiller*, n° 226.) Trib. civ. de Périgueux, 2 février 1888, la *Centrale* c. Villefeu (*Conseiller*, n° 233) etc.

(2) C. d'appel de Bordeaux, 3 mars 1885, la *Sauvegarde* c. Jabouin, Mauzevin et consorts (*Conseiller des assur.*, n° 196.) Cet arrêt confirme un jugement du 2 juillet 1884.

(3) En ce dernier sens v. Chesneau, op. cit., p. 10.

(4) Alinéa final du traité du 5 déc. 1885 portant cession du portefeuille du *Progrès National* à la *Paternelle* : « Enfin le *Progrès National* prend l'engagement formel et exprès de conserver son

gnies contractantes à réclamer les primes cédées et échues et l'on y voit la preuve du peu de foi des intéressés eux-mêmes en la bonté de leur cause. A son tour la circulaire-type recommandant aux agents du cédant de ne souscrire désormais aucun avenant de changement de domicile, d'augmentation ou de diminution, et aux agents du cessionnaire de s'employer à reprendre les polices objet du contrat, fournit aux assurés, à leurs conseils et aux tribunaux un nouvel argument résolutoire... La teneur des différents traités, la situation particulière des compagnies, les phases diverses de chaque opération multiplient et distinguent les motifs des jugements : considérants ou attendus. Les raisons de droit seules y demeurent les mêmes, toujours absolues, affirmées et imprécises, bonnes seulement quand les faits viennent justifier l'application des textes, critiquables au contraire tant que la compagnie cédante n'a point définitivement disparu, liquidé, partagé. Le système en son ensemble manque d'une base solide et de coordination.

52. Cette constatation découle de la doctrine et des renseignements qui précèdent. Il est facile de montrer, plus explicitement que nous ne l'avons fait jusqu'ici qu'elle s'applique également à la jurisprudence. Les décisions atteignant les compagnies sont nombreuses et s'échelonnent sur un espace de plus de 40 années (1).

autonomie jusqu'au 1^{er} juillet 1887 » (pendant 18 mois seulement). Cf. Jugt du trib. civ. de St-Brieuc du 11 mai 1887, *Le Progrès National* c. la Ville de St-Brieuc.

(1) Nous ferons ici comme précédemment et nous indiquerons où l'on pourra les trouver. Une première liste allant jusqu'à la fin de l'année 1887 est donnée par M. Chesneau, pp. 44-44 ; une

Nous choisirons parmi les plus récentes un jugement du tribunal civil de Chartres (16 mai 1889) longuement et soigneusement rendu, concernant au reste un cédant que nous connaissons déjà : la *Centrale* (1).

En 1889 la *Centrale* après la nullité prononcée de la *Réparation* continue de poursuivre sur le *Progrès National* dissout, la reprise de son portefeuille de province et contre ses anciens assurés le recouvrement de primes échues et non payées à ses cessionnaires. Elle éprouve de tous côtés de nombreuses résistances. Le défendeur en notre espèce objecte à son ancien assureur le traité du 11 août 1882, entraînant la disparition du cédant, la résiliation de ses polices et sur le champ la liberté de ses assurés. La *Centrale* réplique selon l'usage par le caractère tout intérieur et tout personnel de la convention et par sa nature de réassurance. Elle dénie tout droit à l'assuré de « s'occuper d'un accord qui ne le concerne pas », au surplus annulé et désormais sans effet. Laquelle des deux qualifications est exacte, « réassurance ou cession ? » Le tribunal juge

autre, hebdomadaire et s'allongeant chaque semaine par le *Conseiller des Assurances* (années 1886-1890). Le *Rec. périodique* rapporte également des décisions rendues en faveur d'assurés ; au contraire, le *Monit. des Assur.*, le *Journal des Assur.*, la *Semaine*, l'*Assurance*, l'*Assurance moderne*..., enregistrent presque exclusivement les jugements maintenant les polices, au moins ne contiennent point le texte des autres.

(1) La *Centrale* c. Bruneau, *Rec. périod.* 1889, p. 188. — A rapprocher un jugement du trib. de com. de la Seine du 22 octobre 1889. Avril c. la *Préservatrice*, *Rec. pér.* 1889, p. 528, et un autre du trib. civ. de Laon du 17 novembre 1890. La *Préservatrice* c. Beauchart-Dufour, *Rec.* 1892, p. 759. — Jz. un jugement de paix du II^e arrondissement de Toulouse du 17 août 1887, la *Renaissance* c. Ramond, *Rec. périod.* 1887, p. 422.

bon de le rechercher : « attendu que la distinction est capitale ; qu'il est constant que l'une rompt le contrat, tandis que l'autre le laisse subsister ; qu'en effet la réassurance augmente les garanties de l'assuré ; qu'au contraire la cession a pour conséquence une substitution de débiteur ou tout au moins une restriction sensible des sûretés autrefois offertes par l'assureur... » Le traité du 11 août ne contient point l'indication d'une prime payée par la *Centrale* à la *Réparation* critérium de l'assurance et de la réassurance, mais en place cette mention qu'à dater du jour fixé pour l'exécution du traité, la *Réparation* aura droit de percevoir toutes les primes exigibles à condition qu'elle devra supporter tous les sinistres. D'autres décisions de justice parlent d'une somme de 420.000 fr. due par un sieur Préaud son mandataire, à la *Centrale*. Cette somme n'est-elle qu'un pot-de-vin comme le prétend la compagnie ? n'est-elle pas plutôt et comme il apparaît au tribunal le prix dissimulé de la cession du portefeuille ? Le traité porte encore l'assurance par la *Réparation* de toutes les obligations assumées par la *Centrale*, l'interdiction pour le réassuré de souscrire de nouvelles affaires en province, la communauté des agences et de la direction... Ces clauses suffisent à spécifier la convention. Sans doute la *Centrale* oppose sa survivance sept ans plus tard, l'exécution de ses engagements, son existence au jour du litige avec son capital social, son argent en caisse, ses créances et la libre disposition de tout son portefeuille. Pour le tribunal cette existence est surtout apparente et propre à une compagnie qui n'est plus à vrai dire l'ancienne *Centrale* opérant à Paris, en province et à l'étranger. Pendant un temps la *Centrale* a

aliéné ses créances de primes. Depuis elle a repris possession de son actif industriel, mais en quelles circonstances et après quelles vicissitudes inquiétantes, résolutions amiables, procès, transactions...! Au reste ces faits sont postérieurs à l'acte incriminé et n'empêchent pas qu'il ait lui-même rompu le contrat passé par le défendeur, toute cession transférant sans leur consentement les assurés du cédant à une autre compagnie, créant au moins une situation nouvelle à l'assureur, situation non-prévue à la police et cause suffisante de résiliation. Le tribunal déboute la *Centrale* des fins de ses poursuites.

Ce jugement du tribunal de Chartres en même temps qu'il résume la théorie résolutoire fournit peut-être une autre explication de sa formule et de son économie. Devant l'étonnante abondance des faits, l'extrême variété des arguments qu'on en peut tirer, les renseignements de solvabilité donnés par les journaux spéciaux, l'indéniable portée de raisons particulières s'appliquant à telle ou telle cession, de plus en plus on laisse au droit la part petite, les considérations pratiques l'emportant sur les textes. L'argument de principe douze ans plus tard n'est pas sensiblement plus développé qu'en 1878 et reste le même pour une cession partielle que pour l'absorption immédiate et complète de la compagnie la *Paix* par la compagnie la *Foncière*. Les art. 1184 et 1273 tout naturellement s'appliquaient à ce premier accord. Il eût fallu démontrer qu'ils convenaient également à toutes les cessions postérieures et par exemple à la convention *Centrale-Réparation*. Cette œuvre d'édification juridique les partisans du sys-

tème résolutoire ne l'ont pas poursuivie. Par manque de hardiesse demandera-t-on ? Certainement non. Plutôt par défaut d'analyse et manque d'imagination. Avant tout on se préoccupa du but à atteindre ; et comme de nombreux tribunaux accueillirent tels quels les griefs des assurés, on n'éprouva pas le besoin de chercher ailleurs d'autres raisons à leur présenter.

§ III. — Système intermédiaire.

53. On peut reprocher au système du « maintien des contrats » son absolutisme, également au système de la « résolution des polices ». Cette critique commune met en bonne posture au seul énoncé de son titre le système « intermédiaire ». Le même système *à priori* s'accorde avec l'ensemble des décisions de jurisprudence si, faisant abstraction de leur relation aux faits et de divergences certaines, on se borne à constater qu'une série de jugements statue en tel sens, l'autre en sens opposé. La pondération de la théorie mixte renseigne également sur ses défenseurs. Qu'ils soient assureurs ou jurisconsultes, leur but sera désintéressé. Ce n'est pas dire que leurs études n'auront point un résultat pratique, c'est signaler seulement qu'elles se présenteront moins comme un plaidoyer et une argumentation de combat que comme une analyse cherchant à dégager la vérité juridique.

54. Le premier nom que nous devons citer en ce paragraphe est celui de M. Labbé. L'éminent praticien

dès 1882 (1) indique l'intérêt que soulève notre question, pressent la variété de ses aspects et croit utile de consacrer à la cession déjà discutée et obscurcie quelques rapides observations. La note est très courte. Précédemment nous avons traité différents points auxquels elle touche : l'origine des cessions de portefeuille, — les poursuites dirigées par les premiers cessionnaires directement, contre les assurés cédés, — les défenses tirées d'une interprétation inexacte de l'art. 1689... Il nous reste à résumer les effets qu'elle reconnaît à la cession au regard des assurés du cédant et des compagnies elles-mêmes.

M. Labbé raisonne sur les deux cessions de la *Paix* à la *Foncière*, et de la *Patrie* à la *Foncière*. Faisant en quelque sorte leur somme moyenne, il constate qu'elles portent sur « tous les éléments d'existence, actif et passif, des sociétés cédantes ». Cette transmission peut n'être pas sans danger pour l'assuré du vendeur « et l'exposer à ne pas rencontrer au cas de sinistre, pour lui payer l'indemnité, le débiteur de son choix ». L'obligera-t-on malgré tout à verser ses primes à échoir jusqu'à la fin de son contrat ? — L'interrogation se confond dans la pensée de notre auteur en une interrogation plus générale : « l'influence de la dissolution volontaire d'une société quelconque sur l'exécution de ses engagements antérieurs ? »

Un point certain est que si les administrateurs ou les liquidateurs de la société dissoute ne prennent aucune mesure sérieuse pour procurer dans l'avenir l'accom-

(1) Sirey, 1882, 2, 1, note.

plissement des obligations de leur mandant, les cocontractants sont fondés à refuser de leur part l'acquittement de leurs prestations corrélatives.

Une solution discutable au contraire concerne en l'espèce l'efficacité de la précaution prise par les compagnies cédantes : l'affirmation par laquelle elles déclarent conserver leur existence après leur dissolution, au besoin jusqu'à l'expiration du dernier de leurs contrats en cours. En un sens l'affirmation est parfaitement fictive, contradictoire même, lorsque le cédant a touché le prix de son portefeuille et l'a réparti entre ses actionnaires. Cependant les faits peuvent être les plus forts. Un être moral ne disparaît pas tout d'un coup comme un individu. Sa vie est formée de son patrimoine et du groupement de ses associés. La dissolution pendant un temps peut laisser subsister l'un et l'autre. De cet état de choses ne doit-on pas tenir compte, par exemple en comparant l'assureur vendeur à une société en liquidation qui conserve sa personnalité pour l'exécution de ses anciens contrats ?

M. Labbé n'y voit aucune difficulté doctrinale et pour cette hypothèse justifie les procédés et les prétentions des compagnies cessionnaires. La cession transporte les créances de primes. Elle ne déplace les dettes d'indemnités que du consentement des assurés. Si le cessionnaire obtient cette adhésion, une « double novation » immédiatement le substitue dans les droits et dans les obligations de la compagnie cédante. Si non, il fera valoir les précautions prises par l'assureur primitif, se présentera comme mandataire ou remplira les formalités prescrites par l'art. 1690. — La cession ne manque ainsi ni d'utilité, ni d'objet. Elle porte : 1° sur la mise en

liquidation du cédant et par conséquent sur sa renonciation à faire toute concurrence dans l'avenir ; 2° sur ce qui restera de l'actif industriel après la liquidation terminée et l'expiration des polices actuellement en vigueur.

La thèse de M. Labbé, juridique et respectueuse de tous les droits et de tous les intérêts ne pouvait évidemment convenir à la période de lutte qui va de 1883 à 1888. En cet espace, quiconque écrit sur la cession, pour être entendu et presque malgré lui se range dans l'un ou l'autre camp, en bloc maintient les contrats ou les résilie. Nous ne nous étonnerons plus dès lors de trouver seulement six ans plus tard l'étude de M. Oudiette (1), la seconde et déjà la dernière dont nous ayons à parler à cette place.

55. M. Oudiette étudie la question des « reprises d'assurances » (2), reprises sur sociétés « nulles », reprises sur sociétés « faillies », reprises sur sociétés en « liquidation volontaire » ou « forcée » et donne aux agents et aux courtiers sous chacun de ces titres une série de renseignements professionnels brièvement déduits d'arguments théoriques. Les reprises sur sociétés « cédantes et cessionnaires » l'arrêtent tout naturellement à cause de leur fréquence et des controverses qu'elles soulèvent.

Rapidement M. Oudiette rappelle l'origine actuelle des cessions, le but qu'elles poursuivent, le côté discuté de l'opération, la littérature en ces matières et la jurisprudence depuis dix ans. En dépit d'articles de doctrine

(1) *Moniteur des Assur.*, année 1888, pp. 107-115. « Compagnies ayant sous une forme quelconque cédé leurs portefeuilles ».

(2) *Monit. des Assur.*, même année, pp. 58-63.

« très étudiés » et de décisions nombreuses, il constate que la fameuse question des cessions de portefeuille reste obscure et compliquée. Pourquoi ? — Parce que les agents sont intéressés à proclamer que la cession par elle-même et par elle seule dégage les assurés de la compagnie cédante ? Sans doute. Mais surtout parce qu'ici comme souvent les mots ont masqué les choses et parce qu'on n'a pas suffisamment distingué les relations créées par la cession des rapports juridiques antérieurs existant entre le cédant et ses assurés (1). — Les discussions de mots éminemment tenues sont affirmées par l'extrême diversité des termes employés à désigner une même opération. Entre les réassurances de portefeuille, les cessions de portefeuille, les cessions tout court, les fusions, les juxtapositions et alliances de compagnies, on s'applique à nuancer, et l'on prétend rompre les polices chaque fois que le mot *cession* apparaît dans un traité. Est-ce bien sérieux ? et doit-on s'étonner que de nombreuses décisions allant, elles, plus avant dans les choses, aient fortement endommagé un aussi fragile échafaudage ?

La confusion entre les rapports créés par la cession *inter partes* et les relations intérieures unissant cédant et assurés présente aux yeux de M. Oudiette une importance plus grande encore, un départ exact entre les unes et les autres permettant seul à son avis d'esquisser de l'opération nouvelle une construction satisfaisante (2). C'est de ce côté qu'il dirigea son analyse.

Si l'on veut qualifier une convention quelconque, le

(1) Oudiette, loc. cit., p. 109.

(2) Eod. loc., même page.

procédé le plus recommandable consiste à rechercher l'intention des contractants. En étendant cette règle à la cession de portefeuille on trouve que les deux compagnies cédante et cessionnaire s'efforcent de substituer l'une dans les droits et dans les obligations de l'autre et qu'elles traitent d'un ensemble : créances de primes et dettes d'indemnités. En pareil accord en doctrine a un nom : c'est une « vente ». On l'intitule systématiquement « réassurance générale ». N'est-ce point torturer le sens des termes et volontairement fournir des armes à ses adversaires ? — Qu'on n'aille pas faire valoir à l'appui de l'assimilation proposée : la possibilité d'une réassurance totale ; — la délégation librement consentie, par l'assureur au réassureur, de l'intégralité de la prime due par l'assuré ; — l'escompte probable au premier, en telle hypothèse, du bénéfice qu'il eût obtenu en réassurant à un taux moindre, selon l'usage, les risques par lui garantis à un taux plus élevé ; — enfin l'obligation valablement prise par le réassureur d'indemniser directement l'assuré sinistré. Tous ces échecs à l'art. 342 sont évidemment permis. Il n'est pas moins certain lorsqu'ils existent tous ensemble, que la convention qui les contient cesse d'être une réassurance *hoc sensu* pour devenir une véritable vente.

Est-ce donc cette appellation qu'on redoute ? M. Oudiette entreprend de démontrer que cette hésitation dangereuse en elle-même et source de difficultés résulte encore d'une erreur et d'une confusion (1). On craint qu'une convention synallagmatique parce qu'elle emporte en même temps l'idée d'un droit et d'une obliga-

(1) Eod. loc., p. 444.

tion ne puisse pas faire l'objet d'une cession licite. C'est ne pas connaître la généralité de l'art. 1598. « Tout ce qui est dans le commerce, dit ce texte, peut être vendu ». Primus cèdera valablement à Secundus moyennant un prix les droits actifs ou passifs qui découlent pour lui de tel ou tel contrat qu'il aura passé avec Tertius. — Veut-on une autre preuve de la légitimité de la cession de portefeuille ? La cession de bail la fournit, distincte de la sous-location, formellement autorisée, et déjà qualifiée vente par Troplong dans son *Traité du Louage*. Si le locataire peut vendre son bail qui lui donne le droit de jouir de la chose et lui impose l'obligation certaine de payer le loyer, pour quelles raisons ne pas permettre à l'assureur de vendre également sa police qui lui donne le droit de toucher une prime et lui impose l'obligation éventuelle de payer le sinistre ?

Au reste la cession de portefeuille *inter partes* remplit les conditions essentielles à la validité de tout contrat. On y peut trouver consentement, capacité des parties, objet certain, cause licite. L'objet pour le cédant est le prix du portefeuille, pour le cessionnaire un transport de créances, une chance de clientèle et un forfait de liquidation. C'est plus que le résultat espéré d'un coup de filet, objet certain cependant selon la tradition la plus ancienne.

La légitimité de la cession de portefeuille ne se confond pas cependant avec son opposabilité (1). Entièrement obligatoire entre compagnies, la cession au regard des assurés du cédant reçoit l'application distributive

(1) Eod. loc., p. 113.

des art. 1689 et 1273 du Code civil. Le premier texte permet bien à l'assureur vendeur d'imposer un autre créancier à son assuré, l'autre ne l'autorise pas à se dégager lui-même et à substituer dans sa dette la compagnie cessionnaire. Ces principes rappelés par tous les commentateurs à propos de la cession de bail ne font pas à la cession de portefeuille une condition spéciale. Ils laissent à l'opération son utilité pratique. L'acquéreur encaissera les primes en vertu de son droit propre et réglera les sinistres pour le compte du cédant. Effectivement les affaires seront reprises et continuées par la compagnie cessionnaire.

Nous avons dit quel intérêt a l'acquéreur d'un portefeuille d'en prévenir l'émiettement. M. Oudiette sous-entend cette observation familière à tous les assureurs et constate formellement que le bon résultat de toute cession exige encore la survie de l'assureur vendeur et la persistance de sa solvabilité personnelle. En dehors de l'adhésion de l'assuré, le consentement des compagnies transporte seulement au cessionnaire les créances de primes. L'obligation d'indemniser ne se déplace pas sans l'intervention du créancier. Cependant les deux prestations restent corrélatives : les moyens de défense opposables au cédant demeurent également opposables à son ayant-cause. Ne suit-il pas que les assurés cédés seront ou non dégagés des liens de leurs polices selon que la cession aura mis fin à l'existence de leur cocontractant et dispersé ses garanties ou tout au contraire respecté l'une et fortifié les autres ? (1).

(1) Eod. loc., p. 113. — A joindre : 3 courtes notes de M. Cauvin au *Rec. périodique* (1883, p. 117 ; 1884, p. 365 ; 1885, p. 238).

Voilà la seule réponse qui convienne à la question posée. Elle est juridique et sa distinction est équitable. Satisfera-t-elle les agents ? M. Oudiette n'ose l'espérer. Au moins elle renseignera les plus prudents et leur évitera ces reprises précipitées souvent suivies de décisions favorables au maintien des polices primitives.

56. La note de M. Labbé comme l'article de M. Oudiette sont infiniment supérieurs à tout ce que nous avons rencontré jusqu'ici. Tous deux sont précis, clairs, modérés, corrigent quelques erreurs, redressent quelques raisonnements, classent les idées et les distinguent. C'est laisser à la critique la place la plus restreinte. On aurait mauvaise grâce en effet à reprocher à M. Labbé d'avoir en 1882, à la naissance des cessions et sous quelques décisions d'espèces reproduit les termes d'un jugement attribuant au capital social une importance prépondérante, comme on reprocherait sans raison à M. Oudiette faisant œuvre de praticien d'orienter rapidement son étude vers un but déterminé. Nos deux auteurs par contre, provoquent la réflexion.

Pour justifier le droit de l'assuré cédé non sinistré encore à demander en certains cas contre son cocontractant en liquidation la résolution de son assurance, M. Labbé parle de la « sécurité promise à l'assuré », M. Oudiette de l'obligation de payer la prime contrepartie de « l'engagement de garantie » que doit continuer à remplir après la cession le cédant lui-même. Est-ce donc que tout assureur tacitement au moins devrait autre chose que l'indemnité, assumerait à côté d'une dette éventuelle une dette pure et simple, actuelle et permanente ? La note et l'article n'en disent pas davantage. Ils indiquent au moins une idée à suivre,

idée féconde croyons-nous, exacte et sûre, propre à coordonner les opinions et peut-être à les concilier.

Ailleurs M. Labbé et M. Oudiette rapprochent la cession de portefeuille d'une autre cession, de la cession de bail, le premier pour appliquer l'art. 1689 au transport des créances de primes, le second pour démontrer la validité de l'opération nouvelle. Sans tirer là, d'autre conséquence, M. Oudiette constate encore que la cession du bail a pour effet immédiat de créer activement et « passivement » un lien entre le locataire cessionnaire et le bailleur, tout en laissant subsister les relations antérieures découlant du contrat de louage. N'est-ce pas autoriser à penser que la cession de polices elle aussi fournit à l'assuré cédé, « directement » en la personne du cessionnaire, un « nouveau » créancier et un « second » débiteur ? Et s'il en est ainsi, du coup, n'est-ce pas répondre à telle objection des assurés refusant de payer leurs primes à un assureur qu'ils ne « sauraient poursuivre » en cas de sinistre, et à telle hésitation des assureurs à qualifier la cession de son nom, devant la rupture théorique qu'elle entraînerait à leur avis entre les deux éléments primes et indemnités ? N'est-ce pas enfin selon la réalité des choses et le vœu des compagnies porter l'attention sur la solvabilité du cessionnaire au lieu de la concentrer, restreinte, sur l'unique solvabilité du cédant ? — La force des idées justes est d'en appeler d'autres. Les quelques colonnes de M. Labbé au *Sirey* et les dix pages de M. Oudiette au *Moniteur* ont à ces fins une importance capitale (4).

(4) En empruntant aux deux listes de décisions indiquées aux deux paragraphes précédents il serait possible sans doute d'en élaborer une troisième comprenant des jugements rendus dans l'un

§ IV. — Questions dépendantes et autres aspects de la cession de portefeuille.

57. Autour du problème « rupture ou maintien » posé en ces termes absolus par les assureurs et par les assurés, se groupe une série de questions dépendantes, de moindre importance, mais qui soulevèrent elles aussi des discussions et des controverses. L'intérêt des parties s'empara rapidement des deux idées de « résolution » et de « résiliation » : — du « consentement présumé » des assurés cédés à la substitution d'assureur ; — de la « preuve » à fournir sur la nature du traité litigieux ; — des droits et des devoirs des « tribunaux de paix », directement saisis d'une demande en paiement des primes et reconventionnellement d'une demande en rupture de la police.... Sur ces différents points la controverse se prolongea ; des décisions furent provoquées et

et l'autre sens et motivés selon les principes du système *intermédiaire*. Nous n'essayerons pas cette classification. Les jugements en effet sont peu nombreux en notre matière qui assoient leurs solutions sur quelque base théorique solide. Tels faits déterminent les tribunaux en chaque espèce à maintenir ou à résilier les polices. Les arguments de droit viennent ensuite et sont reproduits constamment les mêmes. Nous avons indiqué pour chacun des deux systèmes opposés des groupes à établir parmi les jugements qu'ils englobent. Nous renverrons ici aux décisions le plus longuement et le plus soigneusement rédigées. Ainsi nous éviterons le double écueil d'une liste réduite peut-être à un ou deux termes, si trop strictement nous voulions la construire, ou d'une énumération arbitraire si nous consentions à y introduire des solutions mêlant en plus ou moins grand nombre aux raisons du système intermédiaire des raisons propres aux deux autres conceptions.

intervinrent. L'indication de leurs solutions complète tout naturellement l'exposé que nous avons entrepris.

58. La question de savoir si la cession « résoud » les contrats d'assurances ou seulement les « résilie » fut formulée dès l'origine et sur le champ reçut les deux réponses. M. Labbé constate déjà que le tribunal de la Seine, en 1880, et le tribunal d'Arras, en 1879, ont usé à propos de cet effet de la cession d'une terminologie différente. La qualification « résiliation » convient plus exactement observe-t-il à un contrat *successif* comme l'assurance ; l'expression « résolution » à un contrat *instantané* comme la vente. On résilie le contrat de louage. Les primes payées se réfèrent à des chances courues tout comme les loyers acquittés correspondent à une jouissance procurée. Dans les deux cas on n'exigera pas de restitution pour le passé (1). — Il semble bien qu'assureurs et assurés se soient assez vite accordés sur ce principe. Les motifs donnés à l'appui de la rupture et fondés sur la « transformation » de la société cédante en suite de la cession, ne condamnaient nullement les perceptions antérieures aux traités. Au sens théorique où l'entendait M. Labbé, le mot « résiliation » l'emporta.

La discussion continua sur la date. Simultanément certains tribunaux fixèrent le résultat libératoire de la cession au jour même de la signature du traité (2) ; —

(1) Labbé, loc. cit. De façon plus générale sur la résiliation des contrats à exécution « différée » ou à « exécution successive, » cons. Aubry et Rau, *Cours de Droit civil*, IV. pp. 85-86 ; Larombière, *Traité des obligations*, t. II, sous l'art. 1183, n° 72 ; Demolombe, *Droit civil*, t. XXV, pp. 469.

(2) Par ex. trib. civ. d'Auch ; 3 déc. 1883. La *Caisse méridio-*

d'autres tout en déliant pour l'avenir l'assuré de ses engagements l'obligèrent à l'acquittement des primes échues antérieurement à l'introduction de sa demande ou à la production de ses défenses (1) ; — d'autres enfin validant la dénonciation de l'assurance faite par « lettre recommandée » reportèrent à cette expédition intermédiaire la cessation des effets du contrat (2). En langage pratique les premiers encore « résolvent » la police, les seconds et les autres par extension la « résilient ». Les deux expressions subsistent toujours sur un champ d'opposition moins étendu.

La solution la plus rigoureuse, la véritable solution du système résolutoire, s'appuie sur la disparition immédiate de la compagnie cédante, sur la novation

nale c. Tourné. *Cons. des Assur.*, n° 178. Trib. civ. de Figeac : 19 nov. 1886. La *Caisse méridionale* c. Lacabane. *Cons. des Assur.*, n° 199. Just. de paix d'Avignon : 3 sept. 1887. La *Centrale* c. Camp. *Cons. des Assur.*, n° 219. Trib. civ. de Saint-Gaudens : 13 avril 1885. La *Centrale* c. Viélaju. *Cons. des Assur.*, n° 226. Just. de paix d'Auch : 26 mai 1888. La *Renaissance* c. Bordes. *Cons. des Assur.*, n° 237, etc.....

(1) Trib. com. Seine : 15 déc. 1885. Ferey c. liquidateurs de l'*Europe*. *Rec. périod.* 1886, p. 34. Trib. civ. de Valence : 6 déc. 1886. Le *Midi* c. Boucheraud (précité). Trib. civ. de Beaune : 24 oct. 1885. La *Centrale* c. Philippe. Trib. civ. de Saint-Brieuc : 11 mai 1887. Le *Progrès national* c. ville de Saint-Brieuc.

(2) Just. de paix de Donjeon : 24 nov. 1886. Le *Progrès national* c. D^{'''}. *Cons. des Assur.*, n° 213. Trib. civ. de Béziers : 24 février 1887. Cabot c. le *Progrès national*. *Cons. des Assur.*, n° 204. Trib. civ. de Perpignan : 8 août 1887. Camps. c. le *Midi*. *Cons.*, n° 217. Just. de paix de Toulouse (2^e arrondiss.) : 17 août 1887. La *Renaissance* c. Ramond, *Rec. périod.* 1887, p. 422, (sentence confirmée par un jugement du trib. en date du 19 mars 1888.) *Cons. des Assur.*, n° 233. Trib. civ. d'Épinal : 1^{er} août 1888. Le *Progrès national* c. Gêrôme. *Cons. des Assur.*, n° 241.

résultant du traité de cession et fait rétroagir à cette substitution « qui la justifie », la condition tacite de l'art. 1184. — La solution contraire appartient plutôt aux tribunaux qui motivent leurs décisions en fait et en équité et qui redoutent moins pour l'assuré cédé l'état actuel de son assureur que la situation future de sa compagnie après deux ou trois ans de liquidation. Ceux-ci tiennent compte de la négligence des assurés à agir, de leur silence devant une opération présentée comme favorable à leurs intérêts, de la garantie qu'ils eussent probablement trouvée encore au cas de sinistre auprès de leur société dissoute. Les compagnies percevront les primes échues, mais l'assuré n'aura plus à payer les primes à échoir (1). — L'assurance est un contrat de bonne foi répètent tous les auteurs. Ses conditions imprimées et ses clauses manuscrites tendent toutes à placer sur le pied d'une égalité parfaite assureurs et assurés. C'est là qu'il faut chercher et dans les observations qui précèdent que quelques tribunaux aient validé l'emploi par l'assuré d'un procédé simplifié de dénonciation, procédé stipulé dans de nombreuses polices au seul profit de l'assureur.

La part du litige afférente à ces difficultés accessoires fut ordinairement assez minime. Pour les compagnies en particulier, la résiliation elle-même et non son point de départ demeura l'unique et l'essentielle question. On peut donner cependant deux exemples au moins où la date de la rupture prit exceptionnellement et pour les deux parties une importance principale. Ces deux hypo-

(1) En ce sens le jugement du trib. de com. de la Seine : Ferey c. liquid. de l'*Europe*.

thèses visent un cessionnaire et un cédant : la *Renaissance* et la *Centrale*. — En 1883, de façon plus ou moins régulière, le Conseil d'administration de la *Renaissance* acquit au moyen d'une attribution de 2,400 actions, spécialement créées et entièrement libérées, le portefeuille de l'*Europe* en dissolution (1). La répartition précipitée de cet actif aux actionnaires de l'*Europe* contre la remise et l'annulation de leurs propres titres eut pour résultat immédiat de rendre particulièrement délicates et incertaines la tâche du cessionnaire et la liquidation du portefeuille acquis. De nombreux procès s'engagèrent, qui tous ou presque tous déboutèrent la *Renaissance*. Devant cet insuccès, la compagnie pendant un temps s'abstint de toute poursuite. Après deux ou trois ans, elle lança de nouvelles citations. Les organes des agents et des assurés virent dans cette inaction momentanée, suivie de ce réveil inattendu, quelque calcul habile de l'acquéreur du portefeuille, certain de l'issue de ses procédures sur le fond du droit, mais espérant gagner au moins à une « résiliation » seulement prononcée, l'encaissement par surprise de plusieurs années de primes (2). Que telle ait été la pensée première de la *Renaissance*, le point est douteux. Pour les assignations postérieures à 1886, la raison peut-être a-t-elle sa part de vérité ! — Les agissements de la *Centrale*, après la nullité de la *Réparation*, s'expliquent par des motifs tout différents. La cession

(1) C. de Lyon, 29 décembre 1885. *L'Europe et la Renaissance* c. Ranc. (Dall., 86, 2, 66).

(2) Réflexions de M. C. Habert sous une sentence de paix de Dunkerque (canton-ouest) du 16 février 1887 : *La Renaissance*, c. Tailliez au *Cons des assur.* n° 204.

partielle de son portefeuille n'avait pas empêché la *Centrale* de régler de nombreux sinistres laissés en souffrance par ses cessionnaires. Rentrée en possession de ses archives et de ses anciennes polices, elle trouve que partie des primes destinées régulièrement à solder des indemnités qu'elle a payées de son capital social n'ont pas été recouvrées. Elle en introduit la réclamation. Ces primes sont des primes de 2, 3 ou 4 ans (1). Leur totalisation donne au débat comme au cas précédent une double importance. La date de la rupture autant que la rupture elle-même mettent aux prises ici sur deux chefs principaux assureurs et assurés.

59. La cession de portefeuille vise nous l'avons dit un transfert et une substitution. Pratiquement elle est accompagnée de sollicitations et de pourparlers tendant à donner à l'assuré du cédant un nouveau créancier et un nouveau débiteur. En présence de cet appel l'assuré peut hésiter, refuser, consentir. Sa volonté se manifestera de façon plus ou moins immédiate et plus ou moins formelle. Quand sera-t-elle définitive ? irrévocable ? quand l'acceptation donnée aura-t-elle véritablement fourni un « nouveau client au cessionnaire ? » On conçoit aisément que sur ces points divers des différends aient pu naître et persister, que certains subterfuges aient été dénoncés, au contraire que quelques repentirs non justifiés aient essayé de se produire. Les mêmes intérêts opposés expliquent ici comme précédemment les mêmes discussions.

(1) C'est le cas de la contestation que nous avons analysée *suprà* pp. 136-138. Les primes réclamées au défendeur Bruneau portaient sur les années 1885, 1886 et 1887.

La jurisprudence de la Cour de cassation laisse aux juges du fait le soin d'interpréter les art. 1273 et 1275, de rechercher s'il y a eu ou s'il n'y a pas eu volonté de nover et de déterminer le sens des actes dont on prétend faire ressortir cette intention (1). Cette liberté d'appréciation jointe à la variété des circonstances distinguent sans les opposer plusieurs décisions statuant cependant, celles-ci selon le vœu des assurés, les autres selon les prétentions des compagnies. A titre de simples renseignements nous signalerons quelques espèces : un arrêt de Grenoble (2) qui n'admet plus la résistance de l'assuré poursuivi lorsqu'il a reçu sans protester une circulaire portant la cession à sa connaissance et payé sa prime sur une quittance imprimée de l'acquéreur, mentionnant ostensiblement la substitution d'un nouveau capital à un capital déterminé et moins important ; — en sens inverse un jugement du trib. civ. de Nyons (3) qui proclame les mêmes faits insuffisants à l'égard d'un cocontractant illettré, en présence surtout de cette autre particularité fréquente, que l'agent du cédant devenu l'agent du cessionnaire s'est présenté comme il avait coutume pour quérir la prime et sans autre explication. Théoriquement l'arrêt et le jugement ne s'excluent pas. Il n'empêche que les assureurs développeront l'argumentation du premier et que les agents et les

(1) Cass. Req. rej. 17 nov. (1886 Sir, 88, 1, 378).

(2) C. de Grenoble : 17 nov. 1880 (précité), Sir. 82, 2, 3 et B. de Mars., II, 620. — Jz. Just. de paix de Paris (2^e arrondissement) : 18 avril 1884, Gaz. du Pal. 1, 783.

(3) 4 décembre 1880 : La *Foncière* c. Travail, B. de M, III, 258. A rapprocher un jugement du trib. civ. de Toulouse en date du 28 mai 1879 : Le *Globe* c. Ducor, B. de M. III, 239.

assurés défendront l'autre. — Mêmes difficultés et mêmes divergences à propos non pas précisément d'une cession, mais d'une transformation de compagnie, de l'accord par lequel la *Nation* intentionnellement dissoute transfère à une société nouvellement créée et portant le même nom son patrimoine entier, créances et dettes, contre l'attribution de certains avantages à ses actionnaires. La similitude des noms fournit ici un nouvel argument aux tribunaux disposés à accueillir l'erreur des assurés (1). D'autres décisions cependant, rendues sur le même traité admettent l'efficacité de la novation dès que la dissolution et la substitution ont fait l'objet des publications légales (2). Au cas particulier critiquera-t-on la rigueur de ces solutions ? Peut-être faut-il critiquer en sens opposé la solution d'un jugement de tribunal civil déliant un assuré du *Progrès national* après paiement de primes à la *Paternelle* et règlement d'un sinistre avec ce cessionnaire (3).

60. Le fardeau de la « preuve » fut l'occasion d'une autre lutte. Les assurés prétendirent avoir suffisam-

(1) Par ex. : Trib. com. Seine : 13 décembre 1883. Ritz c. liquidateurs de l'ancienne *Nation*. *Rec. pér.* 1885, p. 76. C. de Paris, 12 janv. 1887 : Villeneuve c. la *Nation*. *J. des assur.* 1887, p. 147, Cass. 20 oct. 1885 : la *Nation* c. Chantôme, *Rec. pér.* 1885, p. 236 et suiv. Cass. 20 oct. 1890 : la *Nation* c. Hunebelle (Dall. 91. 1. 261).

(2) Just. de paix de Paris (2^e arrondissement) : la *Nation* c. Louis Nicolas, 18 avril 1884 (précité). Just. de paix de Lyon (3^e canton) : 19 août 1884, la *Nation* c. V^{ve} Barbet, *Rec. pér.* 1885, p. 607. Trib. de com. de la Seine : 12 juin 1884, la *Nation*, c. Baehr, *Rec. pér.* 1885, p. 234, suivi de notes de MM. J. Lefort et G. Sainctelette. Trib. com. Seine : 10 sept 1884, la *Nation*, c. Villeneuve.

(3) Épinal, 1^{er} août 1888 (précité).

ment fondé leurs défenses dès qu'ils eurent fait connaître au tribunal certains renseignements et certains actes précisant la nature du contrat conclu par leur assureur : cessation de ses opérations, prix stipulé, circulaires aux agents, opinion des journaux spéciaux... Les compagnies exigèrent davantage : que les mécontents démontrassent la disparition du cédant, le caractère immédiatement abdicatif de la convention par lui passée, établissent qu'elle fut véritablement une vente et qu'elle n'est pas seulement une réassurance générale et un contrat de garantie. Ainsi la discussion s'engagea moins sur l'adage *Reus in excipiendo fit actor* que sur les moyens à fournir, les modes de preuve, l'efficacité ou l'insuffisance des raisons apportées. Les tribunaux y trouvèrent une assez grande liberté de décider. — Le plus souvent, et quand il fut heureusement rédigé en réassurance, sans trop de ces accrocs dont parle M. Badon-Pascal, les assureurs produisirent le texte de leur accord. En telle hypothèse l'examen porta sur des clauses précises et dévoilées, sur leurs conséquences théoriques et sur leur exécution effective. Les compagnies aux deux points de vue plaidèrent la réassurance. Les assurés s'employèrent à démasquer la cession. Entre l'argumentation des uns et l'argumentation des autres, les juges prononcèrent. — Quand la convention demeura cachée, les compagnies ordinairement provoquèrent une autre difficulté, dénièrent aux assurés cédés le droit d'établir par simples préomptions ou par témoins la teneur de l'acte incriminé, et devant un silence imposé, conclurent au défaut de droit de leurs adversaires. Si l'on apprécie à ses résultats la valeur d'un argument, il semble bien que cette prétention des compagnies fut en

somme assez mauvaise. Effectivement quelques tribunaux l'accueillirent (1), mais de plus nombreux la rejetèrent (parmi lesquels la Cour de cassation) (2), d'autres surtout allèrent beaucoup plus loin qui tirèrent du procédé tout entier une présomption de défaveur à l'encontre du traité et forcèrent le cédant à la combattre (3). Je ne parle pas des deux décisions qui interprétèrent ce refus de renseignements sur l'acte intervenu en un aveu de disparition et repoussèrent l'action d'une société cédante comme introduite par un assureur inexistant (4). Celles-ci sont évidemment extrêmes. Elles indiquent au moins le caractère très tranché de la controverse, sur tous les points l'opposition des deux systèmes, et comme raison partielle de cette opposition la trop grande facilité de certains tribunaux à s'appropriier en bloc l'une des deux argumentations (5).

(1) Par ex. : Just. de paix de Paris (2^e arrondist) 25 janv. 1884, le *Lion* c. François, *Rec. pér.* 1884, p. 219. Trib. de com. de la Seine, 1^{er} août 1884, la *Centrale* c. Strock (précité). Just. de paix d'Angers (1^{er} arrondissement) 26 juin 1885, le *Monde* c. Parage, *Rec. pér.* 1885, p. 477.

(2) Cass. Req. rej. 17 nov. 1886. — Jz. Trib. civ. d'Auch 3 déc. 1883, la *Caisse méridionale* c. Tourné, *Cons. des Assur.* n^o 178. Trib. civ. de Ribérac, 13 janv. 1887, réformant un jug. de paix du 28 août 1885, Vigou c. le *Lion*, *Cons. des Assur.* n^o 203. Trib. de com. de St-Étienne et C. d'appel de Lyon, 25 juillet 1885 et 9 fév. 1888, le *Lion* c. Pelletier, *Cons.* n^o 230...

(3) Cette observation s'applique à deux des trois jugements indiqués à la note précédente.

(4) Trib. civ. du Havre, 5 août 1887 et C. de Rouen, 31 déc. 1887, La *Caisse méridionale* c. Lecop, *Monit. des Assur.* 1887, p. 683, et *Cons. des Assur.* n^o 228.

(5) C'est en effet un procédé que nous ne saurions trop souvent critiquer que ce soin subtil apporté par quelques tribunaux à qualifier

61. Restent « la procédure et l'interprétation de la loi de 1838 sur la compétence des juges de paix ». Comment montrer qu'assureurs et assurés aient pu trouver ici encore un nouveau terrain de combat ? Par quelques raisons très simples et dictées tout naturellement par un intérêt pécuniaire. — En deux mots, la loi sur les justices de paix donne compétence au juge pour prononcer sur toutes demandes reconventionnelles rentrant par leur nature ou leur valeur dans les limites de ses attributions judiciaires (1). Lorsque de telles demandes excèdent le taux fixé par l'art. 1^{er} (2), l'art. 8 *in fine* autorise le tribunal soit à retenir l'examen de la demande principale, soit à renvoyer sur le tout les parties à se pourvoir devant le tribunal immédiatement supérieur (3). En supposant fixée pour l'instant au cas particulier qui

de réassurance générale ou de cession tel traité soumis à leur appréciation, pour en conclure *immédiatement et toujours* au maintien des polices, — ou tout au contraire à la liberté des assurés. V. un ex. topique de cette façon de faire dans un jug. du tribunal civil de Béziers du 24 février 1887 : Cabot c. le *Progrès nat.*, *Cons. des Assur.* n° 204 ; à l'étranger, dans une décision du trib. féd. suisse du 26 avril 1890 : la *Métropole* c. Grisel (Sir. 91. 4. 22).

(1) Loi du 25 mai 1838, art. 7. « Les juges de paix connaissent de toutes les demandes reconventionnelles ou en compensation qui par leur nature ou leur valeur sont dans les limites de leur compétence, alors même que dans les cas prévus par l'art. 1^{er}, ces demandes réunies à la demande principale, s'élèveraient au-dessus de 200 fr. »

(2) Pour toutes actions purement personnelles ou mobilières, 100 fr. en dernier ressort et 200 fr. à charge d'appel.

(3) Art. 8... « Si la demande reconventionnelle ou en compensation excède les limites de sa compétence, il pourra soit retenir le jugement de la demande principale, soit renvoyer pour le tout les parties à se pourvoir devant le trib. de 1^{re} instance sans préliminaire de conciliation. »

nous occupe, la façon d'évaluer l'intérêt mis en jeu par la demande en résiliation de l'assuré poursuivi (1), on peut immédiatement motiver les conclusions de l'une des deux parties à la compétence globale, à la disjonction ou au renvoi pour le tout. Ces motifs seront quelquefois des considérations de personne, — le plus souvent des raisons de frais à avancer et de procédures à entreprendre. L'assuré sollicitera le juge de débouter la compagnie de son action en paiement des primes et de le délier lui-même pour l'avenir, au moins de se dessaisir et de renvoyer la demanderesse à intenter de nouvelles poursuites devant le tribunal civil. L'assureur au contraire réclamera le paiement de la prime et le maintien de la police, sinon la disjonction de la demande reconventionnelle de l'assuré, dans l'espoir d'une hésitation de son adversaire ou d'un découragement. — Ces intérêts expliquent à nouveau que les compagnies à l'occasion aient soutenu l'incompétence du tribunal de paix à statuer sur une rupture de contrat et mis en avant le « caractère indéterminé » de toute demande de ce genre (2), — et que les assurés à ces arguments aient opposé le droit du juge à résilier les baux (3), et la portée de la demande reconventionnelle exclusivement limitée

(1) En prenant pour base de calcul soit le chiffre du capital assuré par la police (1^{re} opinion), soit le montant des primes réclamées joint à celui des primes à échoir jusqu'à l'expiration du contrat (trib. de paix de Fronsac, 29 oct. 1886 précité ; 2^e opinion), soit encore le total de toutes les primes de l'assurance sans distinction, (C. de Paris, 8 janv. et 2 mars 1878. B. de M. II. 561 et 566, 3^e opinion).

(2) Sir. 89. 1. 209. Notes et références nombreuses sous l'arrêt de rejet la *Centrale* c. Philippe, 10 décembre 1888.

(3) Arg. art. 3 de la loi du 25 mai 1838.

au montant des primes restant à courir (1). Nous devons nous borner sur ce point particulier à ces laconiques indications (2). N'ont-elles pas cependant une certaine importance pratique et ne justifient-elles pas ce mot de Boitard, que la procédure quelquefois décide du droit ?

(1) « Il est certain, dit la note au *Sirey* (89. 1. 209) que la demande reconventionnelle en nullité ou en résiliation d'un contrat, doit être appréciée en tant qu'il s'agit d'en déterminer la valeur, d'après l'intérêt qu'elle met en jeu pour celui des plaideurs qui l'a formée... » « Dans notre espèce la demande de l'assuré a pour seul objet de le décharger du paiement de ses primes échues et à échoir jusqu'à l'expiration de son contrat... et elle a pour unique résultat en ce qui touche l'assureur de priver celui-ci de l'encaissement de ces mêmes primes. Là donc est sa mesure et son but... » « Il en serait autrement de la demande reconventionnelle de l'assureur sur une action d'un assuré en règlement de sinistre. L'application de notre même principe à cette hypothèse différente devrait alors faire prendre en compte le taux du capital garanti ». Pour l'expression d'une autre opinion, v. Chesneau, op. cit., pp. 36-38, aussi Gavoy, sous cette rubrique explicite : *Des demandes reconventionnelles formées devant les juges de paix dans le but de les démantir de l'action principale en paiement de la prime d'assurance* (*Gaz. des Tribunaux du Midi*, n° du 5 déc. 1886).

(2) Pour plus de détails cons. en sens divers une note au *Dalloz* de M. l'avocat général Petiton (89. 1. 443), sous le même arrêt de la Chambre des requêtes : *La Centrale* c. Philippe ; les conclusions de M. l'avocat général Desjardins dans une affaire : *La Renaissance* c. Ramond. Cass., 4 mars 1891. *Dall.*, 91. 1. 290 ; des observations au *Rec. périod.* de M. Georges Blanchard : années 1885, pp. 479-482, 1886, p. 41 et 1894, p. 629 ; enfin les ouvrages classiques de MM. Boitard, Colmet d'Aage et Glasson : *Cours de Proc. civ.*, t. 1er, p. 683 et suiv., et de M. Garsonnet : *Traité de Procéd.*, t. 1er, p. 696. Ajoutez encore sur la distinction à faire entre la *demande reconventionnelle* proprement dite, et *l'exception* ou moyen de défense et sur l'application de l'adage *Le juge de l'action est aussi le juge de l'exception*, les mêmes auteurs, un arrêt de la Cour de Cass., du 24 juillet 1861 (B. de M. I. 94) et le jugt de paix de Toulouse du 17 août 1887, la *Renaissance* c. Ramond précité.

62. Le débat sur les effets de la cession entre assureurs et assurés prit rapidement une importance trop considérable et trop générale pour que des deux côtés on n'ait pas essayé d'obtenir l'appui de quelque décision de la Cour suprême. L'indication des efforts dirigés en ce sens et la jurisprudence qu'ils provoquèrent réunissent les derniers renseignements que nous voulions fournir sur l'état de notre question au cours des dix années qui la contiennent.

Dès 1883, la *Nation* (nouvelle), défère à la censure de la Cour de Cassation (1) un arrêt confirmatif de Dijon, déclarant résiliée la police d'un assuré de l'ancienne *Nation* (2). L'arrêt attaqué comme le jugement dont il connaît, décident que la dissolution et la liquidation de la société cédante suivie de la cession générale et absolue de tous ses droits actifs et passifs à la société cessionnaire ont mis fin à son existence, immédiatement, en supprimant toute liquidation véritable et en engageant l'actif disponible dans de nouvelles affaires sans le laisser affecté entre les mains de qui de droit à l'exécution des contrats antérieurement passés. C'est contre cette analyse du traité que la *Nation* dirige son pourvoi. Elle invoque la fausse application de deux textes : les articles 1134 et — 1271, — surtout la violation des principes en matière d'assurance, en ce que l'arrêt entrepris prononce que l'ancienne société qui avait cédé son portefeuille à la société nouvelle a cessé d'exister et donne droit aux assurés de demander la rupture de leurs contrats. La Cour rejette les trois moyens à raison

(1) Cas. Req. rej., 20 oct. 1883 précité : la *Nation* c. Chantôme.

(2) G. de Dijon, confirmant un jugement du trib. civ. de Langres : arrêt du 2 avril 1884 (Dall. 86. 4. 129).

des faits précis de la cause. L'arrêt de Dijon, pas plus que le jugement de Langres n'ont, à son avis, méconnu cette règle traditionnelle, que la mise en liquidation d'une société laisse subsister sa personnalité civile et maintient régulièrement ses débiteurs dans les liens de leurs contrats (1). Ils ont trouvé que l'accord entre les deux compagnies a eu pour résultat d'absorber la première, de substituer à tout son avoir la propriété de mille actions libérées de la société nouvelle, par suite d'anéantir son capital personnel et de la mettre dans une très grande difficulté de tenir désormais ses propres engagements. Pour ces constatations ils ont résilié la police. C'est faire de l'article 1184 une application satisfaisante et n'aller à l'encontre d'aucun des principes visés au pourvoi.

Sur la valeur théorique des deux décisions des juges du fait et de l'arrêt de rejet nous n'avons rien à dire à cette place. Et cependant en indiquant l'influence qu'ils exercèrent sur le système du maintien des contrats nous sommes indirectement conduits à les apprécier par voie de référence en même temps qu'à donner une autre raison d'une évolution déjà signalée.

L'arrêt du 20 octobre 1885 fournit immédiatement à la théorie résolutoire un argument condamnant les cessions. On s'empara de sa solution et l'on voulut affirmer qu'il reflétait l'opinion des juges du droit eux-mêmes sur la légitimité et la validité de la cession du porte-

(1) En ce sens : Cass. 27 juillet 1863. Dall. 63, 1, 462. — Cas. 16 août 1880. Dall. 80, 1, 88. — Cass. 11 mars 1884. Dall. 84, 1, 199. Vavasseur, *Traité des Sociétés*, n° 249. Pont, *Sociétés*, n° 1630. Lyon-Caen et Renault, *Traité de Droit commercial*, t. II, p. 241, n° 366.

feuille (1). Évidemment la conclusion était fausse : trop générale et forcée. Elle n'en produisit pas moins de tels résultats que les assureurs se virent dans l'obligation d'y répondre.

Ils le firent en invoquant la particularité du traité passé par la *Nation*, véritable « cession, » portant non pas seulement sur le portefeuille de primes, mais sur tout l'actif du cédant, sur son capital social, semblable à l'ancien accord de la *Paix* avec la *Foncière* mais par là même absolument et radicalement différent des conventions de « réassurance » conclues depuis lors, improprement dénommées cessions elles aussi par une doctrine mal éclairée et par quelques journaux intéressés à masquer le caractère tutélaire de l'opération pour la confondre arbitrairement avec un contrat condamné (2).

Cette réplique rappelle une distinction que nous connaissons déjà et conduisit à la formule nouvelle qui fut celle de la théorie du maintien après 1885. Les assureurs crurent habile sans doute en présence d'une décision précise d'apporter à leur système un tempérament en somme assez anodin puisqu'il restait sans application à la grande majorité des traités et de tirer de l'arrêt un argument à *contrario*. Le raisonnement fut-il bien exact et le tempérament fort heureux ? Il semble assez difficile de l'affirmer. Ce qui est certain c'est que tous deux se relient à la décision déboutant la *Nation* et témoignent par là de son importance.

63. La teneur particulière de cette décision, la place qu'elle reconnaît aux faits de la cause peuvent expli-

(1) C'est ce que dit le *Conseiller des Assurances*.

(2) Cf. entre autres MM. G. Blanchard, Descoubès, Chesneau, etc...

quer encore que durant trois ans aucun nouveau pourvoi contre jugement ou arrêt maintenant ou libérant des assurés n'ait été porté devant la Cour suprême (1). Les « assurés et les agents » redoutèrent sans doute en introduisant une requête contre une décision les condamnant de s'exposer à quelque échec. Ils préférèrent se servir de la solution déboutant la *Nation*, sauf à l'élargir et à tirer de l'espèce quelque conséquence trop générale. Les « assureurs » à leur tour durent hésiter à déférer à la Cour suprême un jugement ou un arrêt rompant une police au cas de simple cession dans la crainte également d'un rejet, plus fâcheux celui-là, puisqu'il eût détruit leur distinction, et plus que le premier difficile à limiter.

64. Quoi qu'il en soit les choses changèrent seulement en 1888 devant les nombreux procès qu'engagea la *Centrale* forte de sa situation reconquise et du caractère tout partiel qu'ait jamais présenté son accord avec la *Réparation*. La même année enregistra six pourvois dont cinq formés par la compagnie (2). Tous furent admis et renvoyés à la Chambre civile. Ultérieurement un seul fut jugé (3).

En accueillant sans distinction l'action des demandeurs, il semble bien que la Chambre des Requêtes sans rien préjuger ait pensé que les décisions qu'on lui sou-

(1) *Journ. des Assur.* 1889, p. 1.

(2) La *Centrale* contre Philippe ; Merlin frères ; Bodin-Pays ; Dessonnier-Latour ; Audy ; Dupinay, c. la *Centrale*. — On trouvera des renseignements à propos de ces différents pourvois dans Chesneau, op. cit., pp. 25-27, à la *Gazette des Tribuns.*, n° du 20 février 1888, à l'*Assurance moderne*, n° du 25 avril, au *Journ. des Assurances*, 1888, p. 198.

(3) La *Centrale* c. Philippe.

mettait n'étaient pas à l'abri de toute critique. Avaient-elles toutes exactement analysé le contrat *Centrale-Réparation* ? — qualifié le traité comme il convenait en s'attachant moins aux expressions employées par les parties qu'à la réalité de leur intention et au but qu'elles poursuivaient ? — avaient-elles encore de cette qualification soigneusement établie et des circonstances du fait tiré des conséquences qui fussent légales et qui ne fussent en même temps ni trop absolues, ni trop immédiates ? — Sur le premier point (1), la Chambre civile sans doute ne se reconnaîtrait aucun droit de contrôle ; mais sur les deux autres (2), peut-être pourrait-elle en cassant ou en rejetant fournir quelque indication propre à restreindre la controverse, à concilier même deux affirmations d'apparence irréductibles ?

Si la Chambre des Requêtes eut cette idée, il faut avouer que la Chambre civile n'essaya pas de la suivre, au moins ne chercha pas à lui donner une expression très apparente. Elle fit pour le premier pourvoi de la *Centrale* (la *Centrale* c. Philippe), ce qu'autrefois la Chambre des Requêtes elle-même avait fait pour le pourvoi de la *Nation*. Elle le rejeta en s'effaçant devant l'interprétation souveraine des juges du fait. Le tribunal de Beaune (3) pour justifier la résiliation qu'il prononce se fonde sur la nature véritable de la convention déguisée passée par la *Centrale*, — sur son effet destructif, — sur son exécution, — sur la sous-cession du portefeuille au

(1) Sur « l'analyse du traité. »

(2) Sur la « qualification de l'opération » et sur ses « conséquences. »

(3) Trib. civ. de Beaune, 7 juin 1885 (*Journ. des Assur.* 1885, p. 345).

Progrès national, — sur l'existence purement fictive et illusoire de la société cédante après 1882, — sur l'ébranlement des garanties primitivement offertes à l'assuré. — La Chambre civile reproduit le raisonnement tout entier sans se croire en droit de contrôler aucun de ses anneaux. Pour quelles raisons ? Parce qu'elle pressent que la solution du tribunal un peu sévère pour la cession *Centrale-Réparation* sera bonne pour tel autre traité ? Parce qu'elle entrevoit qu'en appliquant en règle l'art. 2092 aux relations modifiées de l'assureur avec ses assurés on ira quelquefois à l'encontre de l'équité, peut-être même en matière d'assurance à l'encontre du droit ? Sans doute ces aperçus devront être précisés et justifiés. En attendant, ne vaut-il pas mieux et quand faire se pourra consacrer les solutions des juges du fait que de vouloir trancher trop brusquement une controverse destinée à devenir bientôt une simple distinction ?

Ceci est l'interligne de l'arrêt. Apparemment la Chambre civile abdique, renonce à définir la cession de portefeuille et à prononcer sur ses effets légaux. Tout naturellement les intéressés s'en tinrent à l'apparence. La *Centrale* un peu vite abandonna ses autres pourvois ; l'assuré de son côté se désista (1). On conclut que la cession de portefeuille purement et simplement est une question de fait et qu'il serait désormais inutile autant que frustratoire de porter à la censure de la Cour suprême des solutions échappant de son aveu à tout contrôle. Les deux systèmes restent en présence chacun avec ses prétentions.

(1) Sur le désistement Dupinay, 11 novembre 1889, cf. la *Loi* du 22 janvier 1890.

65. La véritable obsession du problème « rupture ou maintien » détourna peu l'attention des assureurs sur deux ou trois décisions dont connut encore la Cour de Cassation, qui présentent à premier examen un intérêt assez exceptionnel et surtout théorique, mais dont la solution grosse de conséquences peut conduire pratiquement à d'importants résultats.

Ces deux ou trois décisions nous mettent en présence de cessionnaires résistant à l'action d'assurés cédés et sinistrés sous le prétexte que les demandeurs n'ayant pas encore fait connaître leur intention d'accepter pour débiteur l'assureur substitué n'ont par suite aucun droit à les poursuivre (1). En consentant que la cession de portefeuille soit une autre chose qu'une réassurance d'ensemble, en admettant même qu'elle transporte les créances de primes immédiatement au cessionnaire et lui permette d'agir en paiement *suo nomine* et non pas

(1) Cass. Req. rej. 26 juin 1883. Dall. 84. 1. 155. Sir. 86. 1. 359, *La Caisse méridionale* c. Vve Fontvielle. — Cass. Req. rej. 17 nov. 1886. Sir. 88. 1. 378, *Le Patrimoine* c. Goeytes père et fils, confirmant un arrêt de la Cour de Pau du 2 juillet 1885, Goeytes c. le *Patrimoine* (Cessions *Union nationale-Capital-Patrimoine*). — Cass. civ. (2 arrêts, cass. et rej.) 11 novembre 1890, Sir. 92. 1. 269, *Le Progrès national* c. la *Réparation* et la Vve Amalric. La *Réparation* et Mayer-Delrue c. le *Progrès national*. — A joindre 4 arrêts de Cours d'appel rapportés au Dall. 88. 2. 193 (les 2 arrêts de la Cour suprême du 11 nov. 1890 prononcent sur la légalité de 2 d'entre ces décisions) et visant tous 4 l'action de sinistrés de la *Réparation* contre le *Progrès national*, à savoir : C. de Toulouse 21 juill. 1886, *Le Progrès national* c. la *Réparation* et la Vve Amalric, confirmant un jug. du trib. de com. de Castres du 12 mars 1886 ; — C. de Douai, 24 janv. 1887 d'après Sirey, 7 fév. selon Dalloz, *Le Pr. nat.* c. Mayer-Delrue ; — C. d'Agen, 28 oct. 1887, *le Prog. nat.* c. Boisset ; — C. de Toulouse, 14 déc. 1887, Espouy et la *Réparation* c. le *Progrès nat.*, confirmant un jugement du trib. de St-Gaudens du 12 août 1886.

seulement au nom du cédant, — passivement, dit-on, elle ne peut opérer pareil déplacement sans l'adhésion certaine de l'assuré créancier. Tant que cette adhésion n'est pas intervenue expresse ou tacite, avant l'évènement du dommage, l'assuré sinistré ne peut avoir et n'a d'action que contre son assureur. Le cessionnaire peut être sollicité par lui. Il ne sera pas légalement actionné. S'il se refuse à tout règlement il s'exposera sans doute à quelque poursuite du cédant (1), mais ceci encore est son affaire et ne regarde nullement l'assuré, partie à l'assurance, mais non partie à la cession.

Ces défenses paraissent être bonnes. La réplique des assurés fut meilleure. Les cessionnaires, dirent-ils, avouent que toute cession contient en germe une *délégation* qui ne sera *parfaite* que lorsque le consentement de l'assuré cédé aura joint « avant le sinistre » la volonté des compagnies contractantes. Pourquoi ce terme ? — Ils admettent encore, avec la loi, d'ailleurs, que ce consentement peut n'être pas expressément manifesté et que tacite il est valable. Pour quels motifs ne pas voir alors l'expression finale d'une telle volonté dans la demande elle-même du cédé sinistré lorsqu'elle est formée la cession subsistant toujours, n'étant ni nulle, ni résolue, et supportant encore la délégation ? — Les cessionnaires objectent bien que cette action du cédé n'emportant pas l'expresse décharge du cédant n'a pu encore opérer la novation qu'on prétend. Les assurés opposent facilement l'idée d'une délégation *impar-*

(1) Les résistances du *Progrès national* se rattachent directement à son conflit avec la *Réparation*. V. *infra*, chap. V.

faite, puis une autre idée, nouvelle, empruntée à l'art. 1121 (1), l'idée d'une *offre de contracter* incluse en tout contrat de cession et qu'ils ont acceptée avant que de réclamer l'indemnité de sinistre et de poursuivre l'assureur désigné. Dès lors la libération expresse du cédant n'est plus en cause, puisqu'on n'est plus en matière de novation. L'assuré cédé a désormais deux débiteurs : d'une part son assureur qu'il n'a pas encore déchargé, d'autre part le cessionnaire, *offert* par la cession et dont la résistance actuelle doit être déclarée tardive et inopérante.

L'intérêt théorique du débat ressort suffisamment de cet exposé rapide. Ailleurs nous avons dit d'un mot en commentant le rapprochement cession de portefeuille-cession de bail l'importance pratique de l'extension des effets personnels et directs du contrat, en même temps que l'influence possible de ce rapprochement lui-même sur la grosse question de la rupture après cession ou du maintien des polices (2). Il faut donc louer la Cour suprême de sa tentative et de sa solution, de sa hardiesse et si l'on veut de sa sagacité puisqu'elle est allée plus avant que M. Labbé, puisqu'elle a prévenu M. Oudiette et puisqu'elle a fait au point de vue passif ce que ces deux auteurs et quelques autres firent seulement au point de vue actif (3). Mal-

(1) Cass. 17 nov. 1886. — Douai, 24 janv. 1887.

(2) V. ci-dessus, p. 148.

(3) Sans doute les deux arrêts les plus récents de la Cour suprême comme l'arrêt de la Cour de Toulouse du 14 décembre 1887 et les deux arrêts des Cours d'Agen et de Douai justifient les résistances du *Progrès national*. — Il faut pour bien les apprécier les mettre en regard des deux décisions de 1883 et de 1886 et remar-

heureusement encore il faut avouer le peu d'efficacité de ses efforts. Les arrêts du 26 juin 1883 et du 17 novembre 1886 restèrent par trop isolés, ignorés, incompris (1), absorbés par d'autres décisions chaque jour renouvelées et cependant et à tout prendre toujours les mêmes.

66. C'est en effet la conclusion à donner à ce long chapitre que de répéter qu'en notre matière une seule question engloba toutes les autres, entrava tout progrès, déforma toute construction, dès qu'elle ne fut pas immédiatement orientée vers tel but précis et fixé à l'avance. Nous avons achevé l'examen de la doctrine et de la jurisprudence en 1880 par l'indication de trois réponses données à une même interrogation. Ces trois réponses dix ans plus tard sont encore en présence, soutenues des mêmes arguments et comptant chacune ses partisans. Certes, les articles et les décisions se sont

quer qu'ils statuent sur un traité résolu, sur la cession *Centrale-Réparation*. Cette convention, rétroactivement anéantie, ne peut dit la note au *Dalloz*, supporter aucune délégation, ni aucune stipulation pour autrui. — Ainsi la jurisprudence de la Cour suprême reste la même en 1890 qu'en 1883. Le seul reproche qu'on puisse lui adresser c'est d'avoir à cette dernière date reproduit certains considérants critiquables des cours de Douai et de Toulouse et fait intervenir les notions de mandat et de réassurance générale, (l'art. 342 du C. com. et les art. 1984 et 1992 du Code civ.) pour appuyer une solution qui eût été suffisamment fondée sur les effets ordinaires du *pacte comissoire*.

(1) Combattus même par les arrêts postérieurs du 11 nov. 1890 (Les assureurs s'emparèrent en effet de la solution de ces derniers et l'opposèrent fausement aux précédentes, faisant abstraction de la situation particulière du *Progrès National* au regard de la *Réparation*).

multipliés entre temps, mais ils se sont partagés et ils se sont opposés bien plutôt qu'ils aient les uns et les autres recherché la vérité doctrinale sans un immédiat souci des intérêts à servir.

Les *assureurs* pour échapper à certaines objections théoriques ou professionnelles, pour échapper aussi à la réalité des faits et pour imposer leurs contrats de manière plus absolue furent conduits de bonne heure à les dénaturer, à user de détours et de fictions, à les absorber en telle autre opération, mandat ou réassurance, et à persévérer en ces assimilations forcées. De là toute une série de documents où l'on peut trouver sur l'à-côté de la question d'intéressantes observations mais où l'on ne rencontre sur la nature même de la cession de portefeuille rien qui ne soit ou spécieux ou volontairement inexact.

En sens inverse les *assurés et les agents* donnent bien au contrat sa qualification véritable, affirment qu'il est une vente et non pas seulement une réassurance, mais pour tirer sur le champ de cette qualification et de cette affirmation des conséquences qui toujours condamneront la cession et feront d'elle une opération destructive et libératoire. Là, pas davantage d'ébauche théorique, encore quelques renseignements utiles, beaucoup de verve et de l'assimilation des assureurs une réfutation fondée sans doute, mais somme toute assez peu concluante.

Entre ces deux théories extrêmes, une *opinion mixte* essayant d'apprécier les faits sans parti pris, frappée de la diversité des cessions et de la variété de leurs résultats, désireuse de donner une formule suffisamment souple pour satisfaire en équité aux différentes hypo-

thèses, mais soucieuse aussi du point de droit et d'un fondement à trouver. Sa tâche est malaisée parce que la cession du portefeuille se présente à l'analyse comme une opération complexe et neuve, parce qu'elle poursuit tout ensemble une cession de créances et une cession de dettes, parce qu'elle entraîne pour la société cédante dissolution et liquidation et diffère par là de telle autre cession de contrat prévue au Code (a. 1717) mais régulièrement passée entre individus et portant sur tel élément restreint du patrimoine du cédant, parce qu'enfin l'assurance obscurément paraît limiter le droit de l'assureur (cependant débiteur chirographaire) à porter volontairement à son patrimoine une atteinte par trop grave. — Ces aperçus encore le système intermédiaire ne les a pas groupés. Ils ne sont tous ni chez M. Labbé, ni chez M. Oudiette, ni en tout autre article. Tel apparaît ici chez un assureur, tel autre là chez un assuré, tel encore dans une sentence, dans un jugement ou dans un arrêt.

Nous avons dit la part de la Cour de Cassation. Une observation exacte croyons-nous et qui peut s'appliquer aux trois systèmes est que tous donnent des solutions mais qu'aucun d'eux véritablement n'offre une théorie. Ce qui manque entre les points séparément mis en relief par l'un ou par l'autre c'est un lien, un trait d'union, une armature.

Dès 1890, il semble cependant que la construction soit devenue plus facile. Avec la crise, la polémique s'est apaisée. Les cessions sont mieux connues. Leurs résultats définitifs ont montré que l'opération tout en n'étant pas précisément une réassurance n'est pas non plus et nécessairement « la fin d'une garantie » pour

l'assuré cédé. En droit on commence à commenter l'art. 1121, à parler en un certain sens de la *cession des dettes* par le moyen détourné de la *stipulation pour autrui*.

Ces raisons qui eussent sans doute sollicité la curiosité de quelque juriste furent la cause au contraire que peu à peu les assureurs commencèrent à s'occuper moins des cessions devenues plus rares pour porter ailleurs leur attention et leurs recherches. Ajoutons la tendance des décisions les plus récentes à maintenir les assurés cédés dans les liens de leurs contrats en présence de la liquidation satisfaisante d'une situation générale autrefois des plus mauvaises et, devant une concurrence moins acharnée, le nombre décroissant des reprises...

De ce silence nous ne nous plaindrons pas, parce qu'il laisse à notre tâche sa nouveauté, nous pouvons dire aussi son actualité. Ce n'est pas cependant que nous nous reconnaissons toute liberté d'allures. Le soin un peu minutieux peut-être avec lequel nous avons rapporté les opinions émises et les décisions rendues n'a pas seulement voulu montrer l'état chaotique de notre question ; il témoigne encore que nous essayerons de bâtir, comme il convient, en demandant à la pratique et au passé d'indispensables matériaux. La cession de portefeuille est une opération à trois faces engendrant trois ordres distincts de rapports. Cette particularité de notre contrat rapprochée de notre méthode commande que nous recueillions avant toute élaboration quelques renseignements sur la façon dont on envisagea les effets de la cession *inter partes*, entre compagnie cédante et compagnie cessionnaire. Nous l'allons faire en quelques pages.

CHAPITRE V

HISTOIRE D'UNE CESSION.

67. En principe les débats entre sociétés furent assez rares. A l'égard l'un de l'autre, les assureurs s'accordèrent volontiers à reconnaître à leur contrat déguisé son véritable caractère et à l'exécuter comme cession. Le cédant subsista nominalement jusqu'au transfert complet de ses anciennes polices, le plus souvent satisfait de sa dissolution et sans aucun regret de l'abandon de son portefeuille. Le cessionnaire s'employa de son mieux à la substitution, réunit à sa propre clientèle la clientèle cédée, la conserva ou bien devint vendeur à son tour. Quand il se repentit de son acquisition, il ne fut pas de son intérêt de chercher quelque cause résolutoire, de rappeler à la vie son cédant disparu, de lui rendre la chose pour essayer de recouvrer le prix, mais bien plutôt de traiter avec quelque autre compagnie à conditions plus avantageuses d'un portefeuille augmenté.

Il fallut pour démentir ces pratiques usuelles la cession partielle consentie par la *Centrale* à la *Réparation*, la sous-cession au *Progrès national*, la nullité du cessionnaire intermédiaire et ses conséquences, le désir du premier assureur de rentrer en possession de ses polices, l'intérêt du dernier cessionnaire à rendre un

compte unique à son cocontractant pour le portefeuille *Centrale* et pour la portefeuille *Réparation* sans rien avoir à débattre avec le vendeur originaire, d'autres raisons encore qui compliquèrent à plaisir la situation, mais qui, réunies aux précédentes, font que l'histoire des démêlés *Centrale-Réparation-Progrès National* englobe la majeure part des difficultés se rapportant aux liens établis par la cession entre compagnie cédante et compagnie acquéreur.

68. Le plus exactement possible et en insistant sur le point de droit nous allons tenter de les résumer brièvement.

Au mois d'août 1882, en pleine crise, après de lourds sinistres en province (1), la *Centrale* trop précipitamment sans doute (2), mais de façon apparemment justifiée décida de céder à la *Réparation* son portefeuille le plus éprouvé, se réservant seulement son bureau de Paris et limitant son exploitation aux risques situés *intra muros*. L'abandon porta non pas seulement sur l'ensemble des primes (assurances directes et réassurances) (3), mais sur l'organisation dans les départements, sur les agences, sur les archives et sur le matériel (4). Les conditions du traité furent à la charge de la *Réparation*, l'obligation de régler les sinistres à venir et semble-t-il le paiement immédiat d'une somme de 420,000 francs pour le recouvrement de laquelle la *Centrale* éprouva par ailleurs d'assez grosses difficul-

(1) V. compte-rendu des opérations de la *Centrale* pour l'exercice 1880 au *Journ. des Assur.* 1881, p. 395.

(2) *Conseiller des Assurances*, n° du 1^{er} août 1883.

(3) Art. 1^{er} du traité.

(4) Art. 2 et 7.

tés (1). Un article du contrat donnait droit au réassureur de substituer ses propres polices aux polices du réassuré (2). Un pouvoir du conseil d'administration de la *Centrale* habilitait enfin pour l'exécution plus facile de la convention le conseil et le directeur de la *Réparation* (3).

Le portefeuille cédé, gravement atteint comme tous les autres en 1881 et en 1882 n'était pas en réalité des plus mauvais. La *Réparation* l'administra mal (4). Il semble bien toutefois que la faute n'en fut pas tout entière à la compagnie. Certains concours lui firent défaut sur lesquels elle avait pu compter. D'assez nombreux agents du cédant, indisposés de l'abdication de leur mandant refusèrent en effet de passer au cessionnaire et portèrent ailleurs leur activité et quelquefois

(1) Nous avons déjà rencontré la controverse à propos de cette somme dans un jugement du trib. civ. de Chartres du 16 mai 1889, *La Centrale*, c. Bruneau. Pour d'autres renseignements v. Chesneau, op. cit., p. 29, note 2 et sur les démêlés de la comp. cédante avec son intermédiaire Préaud : Cass. req. 13 nov. 1889 confirmant un arrêt de la Cour de Paris du 27 avril 1887 (*Rec. pér.* 1887, p. 213 en note).

(2) Art. 2 et 5.

(3) Même art. 5.

(4) Nous ne sommes nullement qualifiés pour apprécier l'opportunité de la création de la *Réparation*, l'intégrité de ses fondateurs et le mérite de ses circulaires. Disons seulement (ce que tout le monde sait), que ses promesses aux compagnies communales de sapeurs-pompiers étaient irréalisables et que l'introduction dans son conseil de plusieurs officiers de ces corps la privèrent du concours de professionnels de l'assurance et laissèrent l'exploitation aux mains d'une direction imprudente, insuffisamment contrôlée. — C. de Paris, 16 juillet 1885, D. 86. 2. 205. — *Mon. des Assur.* 1878, p. 442 et suiv. sous ce titre : *Une nouvelle compagnie d'assurances contre l'incendie.*

leurs carnets. Quoiqu'il en soit la *Réparation* ne prospéra pas et dut bientôt pour payer ses dettes recourir à un appel de fonds. C'était ajouter des difficultés intérieures aux échecs professionnels. Quelques actionnaires en effet provoquèrent la nullité de leur société, sous cette raison que le quart du montant des actions intégralement versé, n'était pas effectivement entré dans les caisses sociales. A l'approche du danger, le conseil d'administration était allé au plus court et au plus pratique et s'était occupé de traiter du portefeuille. Le 4 mars 1884 il fit ratifier un contrat par lequel le *Progrès national* se rendait acquéreur à conditions déterminées de toutes les polices de la *Réparation* : polices *propres* et polices *acquises*. Pour les anciens assurés de la *Centrale* une seconde cession venait se greffer sur la première.

Cependant et depuis les premiers pourparlers avec le *Progrès* la situation de la *Réparation* s'était ouvertement aggravée. Maintenant une instance en nullité la menaçait. Le *Progrès national* fit ajouter une clause finale au projet rédigé, portant « résolution de la cession sans indemnité de part ni d'autre, pour le cas où le tribunal de commerce de la Seine actuellement saisi, prononcerait la constitution irrégulière de la société cédante. » Tout d'abord, la condition parut être défaillie devant un jugement du 22 mars qui débouta les actionnaires demandeurs (1). Des deux côtés et malgré l'appel on commença l'exécution du traité.

La transmission des carnets, des sommiers et des

(1) Trib. de com. de la Seine, 22 mars 1884. Agnel et autres c. la *Réparation*.

archives, l'appropriation des agences, la substitution des polices du cessionnaire aux polices du cédant se poursuivaient ainsi de façon plus ou moins active et depuis une année déjà quand brusquement, le 16 juillet 1885 un arrêt de la Cour de Paris réformant la décision des juges consulaires vint déclarer nulle la *Réparation* (1).

Le *Progrès National* n'hésita pas un seul instant. La mauvaise qualité du portefeuille qu'il avait acquis et qui se traduisait déjà pour un seul exercice par un excédent de sinistres de près de 400.000 francs sur les primes encaissées (2), le détermina dès le 22 juillet à notifier à son cédant son intention d'user de la clause résolutoire contenue au traité du 4 mars.

Bien qu'elle fut sur le point de déférer à la censure de la Cour suprême l'arrêt prononçant sa nullité (3) et pour les mêmes raisons qui poussaient le *Progrès National* à poursuivre la résolution du contrat, la *Réparation* résista, demanda son maintien, objectant que la condition n'était pas encourue et ne pouvait plus l'être. — Qu'avait-on en effet stipulé en 1884 ? Que si « le tribunal de commerce de la Seine », « actuellement saisi d'une demande en constitution irrégulière de la *Réparation*, accueillait les moyens des actionnaires, la convention passée par le *Progrès National* serait résolue ». Cet événement s'est-il réalisé ? Non. Du jour donc où

(1) Mêmes demandeurs c. la *Réparation*, précité, Dall. 86. 2. 205.

(2) Exactement 366.580 fr. 25.

(3) Le pourvoi de la *Réparation* contre ses actionnaires aboutit à un arrêt de rejet, le 2 mai 1887. La *Réparation* c. Agnel et consorts. (Dall. 87. 1. 198).

le « tribunal » eut statué sans prononcer la nullité du cédant, la cession, quel que pût être l'avenir, est devenue pour les deux compagnies définitive et irrévocable.

L'importance du litige explique sans difficulté que le tribunal de commerce (1), la Cour d'appel (2) et la Cour de Cassation (3) aient connu successivement des deux interprétations respectives et opposées des compagnies contractantes. Tous prononcèrent en faveur du *Progrès National*.

Ce n'est pas cependant que la *Répartition* s'en fut exclusivement tenue aux raisons littérales tirées du texte même de son traité. Des deux côtés d'excellents arguments furent produits qui donnèrent au débat son intérêt et jettent sur les résolutions de cessions en général un jour tout particulier (4).

La compagnie cédante réclame la stricte interprétation de l'article additionnel du traité du 4 mars parce que cette interprétation s'accorde, soutient-elle, avec l'exacte intention des parties à cette époque. On attendait alors, et d'un jour à l'autre, la décision du tribunal de commerce statuant sur la demande des actionnaires de la *Réparation*. L'annulation qui pouvait en résulter devait avoir pour conséquence immédiate l'émiettement de la clientèle de la société cédante avant que le *Pro-*

(1) Par défaut le 16 novembre 1883, et contradictoirement le 13 janvier 1886.

(2) 19 mars 1886. (Sir. 90. 1. 391). Leguay liquid. de la comp. d'assur. terr., la *Réparation* c. le *Progrès National*.

(3) 6 juillet 1887. (Dall. 87. 1. 319). Leguay c. le *Progrès National*.

(4) V. un bon résumé des conclusions de M. l'avocat général Petiton au Dall., 87. 1. 318.

grès National eût rien fait et sans qu'il pût désormais rien faire pour en réaliser l'appropriation. La résiliation intervenant en de telles conditions était tout à la fois une chose possible et une chose équitable. Le *Progrès National* restituait le portefeuille dans l'état où il l'avait reçu et tout était dit entre les compagnies sans indemnité de part ni d'autre. — Mais depuis, plus d'un an s'est écoulé. Le *Progrès National* a renouvelé les polices cédées, à son profit et à son nom, a fait siennes les affaires vraiment avantageuses, a bouleversé le portefeuille acquis et l'organisation transmise. Il poursuit cependant la résolution du traité et se fonde dit-il sur une interprétation rationnelle. N'est-ce pas se condamner soi-même que de prétendre que « deux assureurs » aient vraiment pu envisager la possibilité d'une résiliation, après quinze ou dix-huit mois d'exécution d'une cession, alors que la restitution de la chose cédée en son état primitif serait devenue matériellement impossible ? La restriction de l'article et la volonté des contractants sont à l'évidence en parfaite harmonie.

A cette argumentation satisfaisante le *Progrès national* oppose il faut l'avouer un raisonnement également sérieux. Rapprochant l'article additionnel du traité du 4 mars d'une autre disposition du même contrat et rappelant à l'appui de cette interprétation les art. 1156 et 1161 du Code civil (1), il constate que les parties ont

(1) Art. 1156. — « On doit dans les conventions rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes ».

Art. 1161. — « Toutes les clauses des conventions s'interprètent les unes par les autres en donnant à chacune le sens qui résulte de l'acte entier ».

décidé la prolongation de l'existence apparente et commerciale de la *Réparation* jusqu'au 1^{er} juillet 1888, que même clause fut insérée à la convention *Centrale* (1) et se présente ordinairement en tous traités de cession. Qu'est-ce à dire sinon que couramment les assureurs estiment qu'il faut plusieurs années au cessionnaire pour s'approprier une clientèle cédée et que ce temps ne doit être troublé par aucune annonce de la dissolution même volontaire de la société cédante ? On veut en l'espèce que l'acquéreur du portefeuille ait entendu réduire ces délais à l'intervalle qui sépare normalement toute décision de première instance de la décision des juges du second degré et qu'une dissolution judiciaire du cédant prononcée 15 mois seulement après la cession ait été envisagée par lui comme une éventualité suffisamment tardive pour être maintenant indifférente. Interpréter de la sorte la clause résolutoire c'est aller à l'encontre de la disposition de l'art. 8 du traité où se révèle de façon manifeste la pensée maîtresse des parties contractantes. — Un meilleur argument de la *Réparation* est sans doute qu'aujourd'hui le *Progrès national* a commencé la transformation du portefeuille et que la chose cédée ne pourra plus être restituée comme elle se comportait au temps de la cession. C'est vrai ; et pour mener la résiliation à bonne fin il est encore vrai qu'il y aura des comptes à établir et des indemnités pécuniaires à déterminer. Mais tout ceci n'est à tout prendre qu'une difficulté et ne constitue nullement une impossibilité de liquider.

Les juges du fait préférèrent ce second commentaire.

(1) Article 8 de cette convention.

On conçoit alors que la Chambre des Requêtes ait rejeté le premier moyen du pourvoi de la *Réparation* fondé sur la violation de l'art. 1134 et la fausse interprétation par la Cour d'appel d'une clause expresse, claire et précise d'un contrat. Les autres griefs du demandeur en cassation n'eurent pas à leur tour meilleur succès. Ils n'étaient d'ailleurs que des moyens subsidiaires. L'un d'eux soutenait que le *Progrès national* avait exécuté le contrat de cession en connaissance de cause de la nullité dont le cédant était menacé, et qu'il s'était ainsi rendu sans droit à demander par la suite la résiliation du contrat (arg. art. 1338 civ.). La Cour suprême répond avec la Cour de Paris que les actes de gestion du cessionnaire antérieurs à l'arrêt du 16 juillet et que les faits postérieurs à la même époque rapprochés de la dénonciation du 22, n'indiquent pas davantage intention précise de ratifier mais s'expliquent suffisamment par la préoccupation très louable du *Progrès national* de ne pas laisser le portefeuille à l'abandon. La résolution devient ainsi définitive. Un compte de liquidation déterminera la situation respective des deux contractants, vérifiera le bien fondé des réclamations pécuniaires du *Progrès national* et fixera s'il y a lieu le montant des dommages réclamés par la *Réparation*.

69. Ces dommages étaient en partie fondés sur la négligence du *Progrès national* à régler les sinistres qui frappèrent les portefeuilles acquis. Précédemment et au regard de son cédant, la *Réparation* s'était rendue coupable des mêmes retards et des mêmes irrégularités. La conséquence de ces manquements à des obligations formellement prises fut, avant de nouveaux procès, que la *Centrale* dès le 22 avril 1884 poursuivit le retour de

ses anciens contrats (1). A cette demande en annulation du traité de 1882, la *Réparation* résista tout d'abord, puis consentit.

Le 11 novembre 1885 un accord intervint entre les deux compagnies qui déclara résolues à dater de ce jour leurs conventions antérieures portant réassurance de portefeuille et commit un arbitre pour l'apurement de leurs comptes à cette époque (2). A la reddition la *Centrale* se trouva créancière d'une somme dépassant un million (3).

Le chiffre de sa dette dicta sa conduite au débiteur. La *Réparation* refusa de payer ; — non pas qu'elle contestât le montant des sinistres qu'elle eût dû régler et qu'à son défaut avait soldés son cédant, mais de façon plus absolue et d'apparence plus légitime en invoquant les termes mêmes de la transaction du 11 novembre, portant « résolution du traité de 1882 ». Que voulûmes-nous faire en 1885, dit-elle ? *Mettre à néant* notre contrat de cession. Dès lors je vous dois compte des primes comme vous me devez compte des sinistres. Ce que vous avez payé durant ces trois ans, devant être définitivement supporté par vous, ne peut faire l'objet d'aucune réclamation. J'ai recouvré les créances, c'est vrai ; mais aussi j'ai réglé des indemnités, et il se trouve que ces indemnités ont encore dépassé le chiffre de mes encaissements. Votre portefeuille était mauvais et notre transaction se solde par une créance de 225,000 francs à mon profit. C'est un résultat brutal auquel nous ne pouvons rien changer.

(1) Cf. *Revue des sociétés*, année 1890, p. 182.

(2) Cour de Paris, 8 février 1890, *Rev. des sociétés*, loc. cit.

(3) 1,162,532 fr. 50 au 30 septembre 1885.

La *Centrale*, tout naturellement, ne se contenta pas de ces réponses, plaida la mauvaise foi de la *Réparation*, et comme avait fait le *Progrès National* pour le traité du 4 mars, demanda l'interprétation des tribunaux pour la convention du 11 novembre. — Jamais il n'avait été dans l'intention commune des deux compagnies en 1885, soutint-elle, de résoudre rétroactivement l'accord par elles passé trois ans plus tôt. On se préoccupa seulement de l'avenir sans vouloir en rien effacer les faits accomplis. Au reste la transaction se réfère en ses termes à l'assignation du 22 avril 1884 et l'on trouve dans cet acte de procédure la résolution demandée « pour le temps restant à courir ». La transaction à son tour porte que la *Réparation* demeurera comptable et responsable envers la *Centrale* de toutes les primes échues et de tous les sinistres survenus à dater du 1^{er} novembre 1882. Ces rapprochements ne précisent-ils pas suffisamment le sens qu'ont voulu donner les parties au terme « résolues » et n'expliquent-ils pas le travail de l'arbitre ?

Le tribunal de commerce (1), puis la Cour d'appel (2) adoptèrent successivement l'interprétation défendue par la *Centrale*. La *Réparation* n'alla pas plus loin. Instruite par l'arrêt de rejet du 6 juillet 1887 elle laissa l'arrêt confirmatif du 8 février 1890 terminer cette seconde série de contestations.

70. Celles-ci comme le différend avec le *Progrès National* portèrent sur l'étendue d'une clause résolutoire et sur l'analyse d'une volonté limitée sans mettre en discussion la nature même de la cession et ses

(1) 25 avril 1888, *Revue des sociétés*, ibid.

(2) 8 février 1890 (ibid).

conséquences légales. Les démêlés *Centrale-Progrès National* éclairés par les débats qui précèdent vont au contraire nous placer sur cet autre terrain des caractères et des effets de la cession du portefeuille non pas seulement entre cédant et cessionnaire primitifs mais encore entre compagnie *première cédante* et cessionnaires subséquents. C'est le côté le plus intéressant de cette longue liquidation.

La *Centrale* au dire des assureurs les mieux qualifiés eut tort en 1882 de céder ses polices-province. L'évènement montra qu'elle eut tort surtout de les céder à la *Réparation*. Quoiqu'il en soit elle se repentit bientôt et s'efforça de rentrer en possession. Nous avons vu qu'en 1885 elle obtint amiablement l'annulation de son contrat avec la *Réparation*. Concurrément le *Progrès national* poursuivait en justice la résolution de son propre traité. Cette action commune et son intérêt de recouvrer au plus vite ses archives, ses agences et son matériel détermina la *Centrale* à réclamer au *Progrès National directement* la restitution immédiate de son portefeuille sous-cédé. — Le *Progrès National* résista, — de façon assez prudente semble-t-il au milieu de sa procédure avec la *Réparation*, dans l'espoir peut-être de gagner encore quelques assurés, surtout dans le but de ne point établir double compte et d'éviter un travail de reddition complexe et coûteux. Le tribunal de commerce lui donna raison (1). La *Centrale* au contraire triompha en appel et le 14 mai 1887 obtint de la Cour de Paris un arrêt sur lequel il convient d'insister (2).

(1) Trib. de commerce, 6 décembre 1886.

(2) *Journ. des Assur.* 1887, p. 205, *Dall.* 92. 4. 159.

Devant la Cour comme devant les juges consulaires le *Progrès National* soutint que la *Réparation*, devenue propriétaire au 11 août 1882 du portefeuille-province de la *Centrale* avait pu valablement en disposer à son tour, qu'en l'espèce les choses s'étaient ainsi passées et qu'aujourd'hui sous-cessionnaire lui-même il était lié seulement à l'égard de son cédant. C'était évidemment se défendre mal puisque c'était reconnaître formellement à la cession de portefeuille un effet *translatif* et repousser cependant après nullité prononcée du cessionnaire l'action en restitution du cédant primitif.

La *Centrale* se montra de beaucoup plus habile. Faire intervenir ici une idée de vente, une idée de cession, lui parut être dangereux par avance au regard de ses anciens assurés que bientôt sans doute elle devrait poursuivre, dangereux également au regard de la *Réparation* contre laquelle elle allait soutenir que le traité du 11 août, aujourd'hui résilié, avait au moins produit ses effets pendant un temps, jusqu'au 11 novembre 1885. Elle préféra fonder son action directe sur un double lien de réassurance et de substitution de mandat (art. 342, C. com. et 1994-2º, C. civ.) (1) et donner de son contrat une interprétation littérale. — Bien lui en prit semble-t-il, puisque la Cour d'un bout à l'autre accueillit ses prétentions : — considéra que le

(1) Art. 1994. — « Le mandataire répond de celui qu'il s'est substitué dans la gestion : 1º quand il n'a pas reçu le pouvoir de se substituer quelqu'un ; 2º quand ce pouvoir lui a été conféré sans désignation d'une personne et que celle dont il a fait choix était notoirement incapable ou insolvable. Dans tous les cas le mandant peut agir *directement* contre la personne que le mandataire s'est substituée ».

traité de cession n'avait pu transférer les polices, contrats synallagmatiques, mais avait mis seulement à la charge de la *Réparation* la double obligation d'un fidéjusseur et d'un mandataire ; — expliqua que l'abandon à cette compagnie de l'excédent éventuel des primes sur les sinistres représentait la rémunération de ses services de gestion ; — justifia de semblable façon la faculté donnée au cessionnaire de substituer ses propres polices aux polices de son cédant ; — prononça que la *Réparation* n'avait pu transmettre au *Progrès National* plus de droits qu'elle n'en tenait elle-même de son cocontractant... bref condamna le *Progrès National* mandataire substitué, directement, envers la *Centrale* à la restitution et à la reddition réclamées.

71. Cette confusion « cession-réassurance » poussée à ses limites extrêmes, étendue contre toute réalité aux rapports mêmes du cédant et du cessionnaire eut au moins ce résultat que bien tardivement sans doute, mais définitivement paraît-il, la nature de notre convention et ses effets *inter partes* furent soigneusement dégagés et solennellement établis. La Chambre des Requêtes (1), la Chambre civile (2), la Cour d'Amiens sur renvoi (3), la Chambre des Requêtes sur second pourvoi (4) s'ac-

(1) Admission du pourvoi du *Progrès Nat.*, 6 janv. 1890. — Renseignements à cet égard au rapport du Conseil d'Admin. du *Progrès* en liquidation, à l'assemblée générale de ses actionnaires, 19 mai 1890.

(2) Cass. civ. 4 août 1891. (Dall. 92. 1. 459 note). Le *Progrès National* c. la *Centrale*.

(3) Amiens (toutes chambres réunies) 24 décembre 1891. (Dall. 92. 2. 123). Le *Progrès National* c. la *Centrale*.

(4) Cass. req. rej. 13 juin 1893. (Dall. 93. 1. 524). La *Centrale* c. le *Progrès National*.

cordèrent en effet à condamner l'interprétation donnée par l'arrêt du 14 mai 1887 pour reconnaître successivement à la cession de portefeuille son véritable caractère de contrat translatif en même temps que de contrat obligatoire.

Et quelle fut leur analyse ? La plus simple sans doute, mais assurément la moins embarrassée et la plus décisive. « Attendu, dit l'arrêt d'Amiens, qu'il ressort des stipulations intervenues et de tous les faits de la cause que la véritable intention des parties dans le traité passé le 11 août 1882 fut de substituer la *Réparation* à la compagnie la *Centrale* pour son portefeuille-province ; qu'il y eut cession de fonds de commerce ; que si l'on qualifia l'opération réassurance, on n'adopta cette *forme* que pour arriver à maintenir plus facilement l'exécution des polices au regard des assurés cédés ; que le mandat donné par la *Centrale* à la *Réparation* n'était également qu'une fiction poursuivant le même but ; qu'il faut avoir pour certain que le cessionnaire est devenu dès le 1^{er} septembre 1882 date de sa prise de possession propriétaire du portefeuille acquis... que par un contrat absolument semblable au précédent la *Réparation* a cédé au profit du *Progrès National* le 4 mars 1884 son propre portefeuille et le portefeuille de la *Centrale*... »

Le contrat dénommé, il s'agissait encore de suivre son sort ultérieur, d'examiner les faits, d'adapter les textes aux prétentions de la *Centrale* et aux résistances du *Progrès National*. — Pour la Cour d'Amiens l'annulation de la *Réparation* et la résolution consécutive des deux traités de cession *Centrale-Réparation* et *Réparation-Progrès-National* ont bien pu déterminer

l'application séparée de l'article 1183 à chacun de ces deux accords et provoquer l'établissement *inter partes* de deux comptes de gestion, mais elles sont impuissantes à permettre au cédant primitif d'actionner « directement » le *Progrès National* tiers-acquéreur de bonne foi au 4 mars 1884 comme à transformer en un contrat de mandat la vente du 11 août 1882. La *Centrale* n'a pas droit davantage d'invoquer contre le *Progrès National* les textes relatifs au quasi-contrat de gestion d'affaires, parce que les actes d'administration de cet assureur ne se sont nullement produits en dehors de toute relation obligatoire mais ont réalisé au contraire l'exécution du traité du 4 mars (1). Le *Progrès National* continuera sa liquidation avec son cédant sans rien avoir à régler avec le vendeur originaire.

72. L'humeur processive de la *Centrale* devait la ramener encore devant la Cour de Cassation. Elle y déféra l'arrêt de la Cour d'Amiens, coordonnant une dernière fois dans la série des moyens de son pourvoi l'argumentation qu'elle n'avait jamais cessé de produire. Ce fut la fausse application des articles 1582 et 1583, la violation de l'art 1994-2° du Code civil, la méconnaissance de ce principe que le « *tradens* ne peut transmettre d'autres droits que ceux qu'il a reçus lui-même », accessoirement l'échec aux textes suivants : 550, 1165, 1172, 1183, 2279, civ... La Chambre des

(1) « Attendu dit l'arrêt qu'aux termes de l'art. 1370, il ne se forme de quasi-contrat qu'en dehors de toute convention et que c'est au contraire par l'exécution commencée de son traité avec la *Réparation* que le *Progrès National* a pris en mains l'administration du portefeuille de la *Centrale* qui lui avait été régulièrement cédé... »

Requêtes ne retint aucun de ces divers griefs et le 13 juin 1893 par un arrêt de rejet mit fin aux longs débats que nous venons de résumer (1).

Pour ce premier résultat, la solution de la Cour suprême est excellente. Elle se défend encore si rappelant la discussion de la *Centrale* avec la *Réparation* sur la portée, seulement future, de la transaction du 11 novembre 1885 on met en regard la prétention de la même compagnie à poursuivre le *Progrès National* comme ayant acquis *a non domino* et détenant sans droit la chose du demandeur.

Absolument et textuellement la doctrine de l'arrêt paraît être moins solide. La Chambre des Requêtes comme la Cour de renvoi parlent simultanément des ventes successives du portefeuille, du transfert des polices, de la résolution du premier traité et cependant se refusent à reconnaître des effets *in rem* à l'annulation constatée. On n'admet point l'action directe du cédant originaire contre le cessionnaire actuellement nanti. On restreint la portée de l'événement résolutoire. N'est-ce pas aller à l'encontre d'un texte formel, l'article 1183, mauvais je l'accorde au point de vue économique, mais dont la teneur et la portée théorique ne font l'objet d'aucune discussion ? (2) — Ailleurs la Cour d'Amiens nie que la

(1) Ajoutons cependant que nous ne les avons pas parcourus tout entiers. Il y eut en effet encore entre nos trois compagnies des difficultés sur des nominations de sequestres (ordonnance de référé du 12 décembre 1885 et arrêt de la Cour du 26 mai 1886), des refus à recevoir compte et des demandes en interprétation d'arrêts (C. de Paris 29 juillet 1889)... Nous avons pu sans inconvénient les passer sous silence.

(2) Les anciens assurés de la *Centrale* passés depuis au *Progrès National* n'auront pas droit davantage, à raison du même texte,

Centrale puisse invoquer l'article 2279-2° parce qu'il ne s'agit pas en l'espèce d'une chose perdue ou d'une chose volée, mais permet au *Progrès National* d'opposer le 1° du même texte, de répondre à l'action dirigée contre lui, par l'adage : *En fait de meubles, possession vaut titre*. N'est-ce pas commettre une nouvelle erreur dont la Cour suprême se rend complice, que d'étendre à une cession de « contrats » une formule traditionnellement applicable à la possession des « seuls objets mobiliers et corporels ? (1) »

73. Sous le bénéfice de ces observations il faut avouer à nouveau que la Cour d'Amiens rendit un arrêt utile, si l'on songe encore que l'interprétation de la *Centrale* ne fut pas isolée, qu'elle fut reprise par le *Progrès National* à l'encontre de la *Réparation* et que plusieurs Cours d'appel, pour en tirer des solutions pratiques opposées, accueillirent et consacrèrent l'analyse de la cession de portefeuille en un composé de fidéjussion, de mandat et de réassurance (2).

d'opposer à leur assureur originaire, leur nouvelle assurance. Les substitutions effectuées par le *Progrès National* tombent en effet avec les cessions qui les motivèrent. Les intéressés pourront seulement diriger contre leur cocontractant primitif, redevenu leur cocontractant actuel des arguments tirés de son insolvabilité présente (arguments que les trib. rejetteront à l'occasion) pour se refuser à continuer leur police et à rester liés envers lui. En ce sens, avec toutefois une distinction que nous repoussons, Descoubès au *Rec. périodique*, 1887, pp. 227-232.

(1) Hoc sensu : Jobbé-Duval, *Étude historique sur la revendication des meubles en droit français*, p. 234, et tous les interprètes du Code civil sous l'art. 2279. En sens contraire cependant : Iluc, *De la cession et de la transmission des créances*, t. II, p. 402.

(2) V. les quatre arrêts rapportés au *Dalloz*, 88. 2. 493, et cités au chap. IV, supra, p. 168, note 1.

Ces décisions confuses sont à peine antérieures à 1890. L'arrêt de rejet qui consacre l'arrêt d'Amiens est du 13 juin 1893. Il établit la réalité des rapports nés de la cession entre compagnie cédante et compagnie cessionnaire, mais sans construire à proprement dire l'opération et en laissant entières les difficultés relatives aux résultats de la convention au regard des assurés cédés. C'est donc de ce côté surtout que nous porterons nos efforts, mais seulement et parce que ces effets de la cession sont indirects et consécutifs, après avoir dégagé les autres : les conditions et les effets de notre contrat *inter partes*, et — le lien de droit qu'il noue *entre assurés et cessionnaire*.

CHAPITRE VI

ESSAI D'UNE THÉORIE JURIDIQUE DE LA CESSION DE PORTEFEUILLE.

Généralités sur la cession de contrats.

74. Sans pénétrer pour l'instant dans aucun détail (nuances de la volonté des parties ou motifs de leur action), il est facile d'indiquer le but général que poursuivent deux sociétés d'assurances qui consentent l'une à « céder » son portefeuille, l'autre à traiter du même objet. Toutes deux sont animées d'intentions « translatives » qu'elles appliquent à un ensemble dénommé, normalement composé des « polices » du cédant et de sa clientèle. Les polices constatent des obligations synallagmatiques. Les compagnies contractantes ne distinguent pas en règle entre les divers éléments qui forment ces engagements complexes. Elles englobent dans un même accord les uns et les autres, les « créances » et les « dettes », et poussent l'absorption du patrimoine cédé, la substitution du cessionnaire à l'assureur primitif, pour tout l'ensemble transmis, aussi loin et aussi complètement que le peuvent permettre les principes et les textes. Ainsi, leur « volonté commune » apparaît des plus claires. Il reste à prononcer sur son « efficacité

légale », subsidiairement sur les « limites qu'elle peut atteindre » et sur les « formes qu'il lui faudra vêtir ». Ce sont là trois questions essentielles dont les solutions doivent fixer la nature de notre opération, jalonner ses effets et déterminer son résultat pratique. Elles sollicitent un examen minutieux parce qu'elles ne trouvent dans nos Codes aucune réponse directe et bien appropriée.

75. Si la « cession de portefeuille » eût pour la première fois mis en relief l'utilité de la « cession d'un contrat », le silence du législateur sur toute convention de cette portée s'expliquerait sans commentaire. Il en est autrement à raison du même intérêt que présentaient il y a cent ans déjà la « cession de bail », la « cession de parts dans une société », plus généralement la « cession de tout rapport de droit » engendrant de côté et d'autre des obligations « différées » ou des obligations « sucessives ».

Dans un accord « instantané » comme la vente où sur le champ l'obligation d'une des parties est exécutée, on conçoit aisément que la cession de la créance du prix sans la substitution du cessionnaire dans les droits et dettes du vendeur, constitue une opération complète en elle-même et couramment satisfaisante.

Pour une convention de la nature du « louage », de « l'assurance » ou de la « société » la cession pratique au contraire portera le plus souvent sur la situation « globale » du cocontractant cédant : locataire, bailleur, assuré, assureur ou associé. — Le droit aux dividendes de celui-ci, tout comme le droit au bail du locataire, ou le droit aux primes de l'assureur se trouve toujours et plus ou moins mélangé d'obligations corrélatives :

obligations aux appels de fonds, aux loyers, à l'indemnité. Le cocontractant cédant ne poursuivra pas d'ordinaire un « départ » qui le priverait de sa créance tout en laissant à sa charge la dette correspondante. En abandonnant la première il s'efforcera d'abandonner la seconde. Il voudra « céder tout entière » la « place » qu'il tient au contrat.

Le Code ne prévoit pas avons-nous dit une telle intention dirigée sur un faisceau de ce genre. Il envisage *in abstracto* le « transport des créances » et la « substitution des dettes » et il pose pour l'une et pour l'autre des règles spéciales et en un certain sens opposées. Est-ce donc non pas seulement qu'il omet la « cession de contrat » mais qu'il va forcer les parties prêtes à opérer sur un tel ensemble à passer par la « décomposition » qu'il fait lui-même, à traiter « différemment » des éléments actifs et des éléments passifs du tout qu'elles veulent transmettre, à « céder » les premiers et à « nover » les autres ?

Il semble bien qu'il n'y ait aucun doute à cet égard si l'on rappelle les « raisons historiques » communes qui commentent le silence du législateur et ses solutions séparées. — Notre Code ne parle point de la « cession de contrats » et examine à part la « cession-transport » et la « novation » parce qu'il continue de suivre de trop près avec quelques-uns de nos anciens auteurs la pure doctrine romaine où la convention-type fut seulement « unilatérale » et où les droits à l'origine se présentaient toujours comme isolés et procédant d'un acte distinct et autonome (1). Il n'a pas suffisamment senti

(1) Cuq, Institutions juridiques des romains. *L'Ancien droit*.

qu'en droit moderne les obligations naissent d'opérations plus complexes, le plus souvent synallagmatiques et se trouvent engendrer en conséquence des « créances mêlées de dettes » ou des « dettes mêlées de créances ». Enfin il consacre sur la « transmission de l'obligation » une théorie soignée toute transitoire qui déclare « cessible la créance », mais « incessible la dette », qui considère la personne du débiteur comme un élément essentiel de l'obligation, au contraire la personne du créancier comme un élément accessoire, qui établit par suite entre la face active du contrat et son côté passif une nouvelle et capitale distinction (1). — Tout ceci résume qu'en termes formels notre législateur permette au « créancier de céder sa créance ; au débiteur seulement de nover sa dette » et qu'implicitement il oblige le « créancier-débiteur » qui veut traiter de « son contrat tout entier » à recourir à deux formes juridiques très différentes : à un « transport » et à une « novation ».

76. Ce qu'il faut indiquer sur le champ devant ces règles positives, c'est le point exact où elles cessent d'être bonnes pour devenir en théorie trop absolues et pratiquement insuffisantes. Évidemment le Code a raison de ne pas souffrir que le débiteur puisse « substituer un tiers dans sa dette » comme fait librement le créancier dans sa créance, *sans l'assentiment de son cocontractant* et vienne imposer à celui-ci pour nouveau débiteur un cessionnaire inconnu et peut-être insolvable. Il a tort au contraire s'il ne laisse pas « sous réserve

(1) Saleilles, *Essai d'une théorie générale de l'obligation d'après le projet du Code civil allemand*, pp. 64-65.

du précédent principe » la volonté complexe du cédant d'un contrat produire « quelque effet quant aux dettes », quelque effet « translatif », quelque effet « tripartite », tant qu'elle n'a pas rencontré en dehors du consentement du cessionnaire, « l'adhésion formelle du créancier » intéressé.

Pourquoi ne pas disposer par exemple que l'acquéreur dès la cession deviendra tout ensemble créancier « à la place » du cédant et débiteur « à côté » de lui ? Ne serait-ce pas déjà dans une large mesure et sans porter aucune atteinte aux droits à respecter suivre la commune intention des parties et lui donner quelque satisfaction ? Est-ce que neuf fois sur dix en effet, en pareille hypothèse, toute idée de novation mise à part, le cocontractant n'entrerait pas volontiers en relations « directes » avec le cessionnaire, laissant *en fait* au cédant toujours son débiteur, la situation d'un obligé secondaire, le rôle effacé d'une caution ?

Sans insister ici sur les mérites d'une conception qui paraît bien aller contre la scission générale « transport des créances-novation des dettes, » il convient au moins de rappeler la présence d'un texte au titre du louage qui nomme la « cession de bail » (1), et d'un texte au titre du mandat qui prévoit la « substitution de mandataire » (2). Mais encore faut-il ne pas exagérer la portée de ces dispositions spéciales, sans lien entre elles, qui consacrent moins la cession du contrat de louage ou du contrat de mandat, que la cession d'une situation déterminée, celle du preneur ou celle du

(1) Art. 1717.

(2) Art. 1994.

mandataire et qui reproduisent de vieilles solutions pratiques données comme particulières, sinon comme exceptionnelles ! Le bailleur, le mandant, l'associé, le dépositaire, l'assureur, l'assuré... désireux de transmettre leurs contrats restent en face des deux articles 1689 et 1273.

77. Pour transmettre « ses créances », tout titulaire a le choix entre deux procédés, la « cession » ou la « novation ». — L'un opère immédiatement, l'autre exige pour sa perfection l'intervention du débiteur ; l'un transporte la créance elle-même avec ses qualités bonnes ou mauvaises, l'autre l'éteint et la remplace par une créance nouvelle qui pourra sans doute échapper aux vices les plus nombreux qui affectaient la première, mais qui pourra par contre n'être plus fortifiée des mêmes garanties ; l'un enfin ne produit effet au regard des tiers qu'après publicité (1), l'autre au contraire élimine toutes formalités de cette nature et vaut sur le champ *ergà omnes*.

La première différence fera généralement préférer la cession, plus simple, plus pratique, plus conforme à l'intention translatrice des parties et aux résultats poursuivis. La cession sera la règle presque sans exception dans tous les cas où l'on traitera d'une créance isolée, détachée d'un contrat de tous points valable. On usera parfois de la novation dans les hypothèses plus rares où quelque nullité relative entachera le droit du créancier, pour effacer le vice au regard du substitué, si le débi-

(1) Art. 1690. « Le cessionnaire n'est saisi à l'égard des tiers que par la signification du transport faite au débiteur. — Néanmoins le cessionnaire peut être également saisi par l'acceptation du transport faite par le débiteur dans un acte authentique. »

teur est en état de confirmer et consent à le faire. (1) On pourra s'en servir encore quand la créance ne sera pas garantie par des sûretés personnelles, quand elle ne comportera pas l'intervention d'une caution réelle, ou s'il en est autrement, lorsqu'on ne doutera pas un seul instant de l'adhésion à la nouvelle dette des codébiteurs à la première ou du tiers constituant (2). Comme on évite ces complications et ces incertitudes avec la cession de créances, qu'on n'a pas davantage à s'y préoccuper de la réserve expresse et « immédiate » des privilèges et des hypothèques (3), on sera porté tout naturellement à restreindre le champ d'application de la novation par changement de créancier au point presque de n'y plus pénétrer. — Il n'est pas nécessaire en effet d'interpréter toute intervention volontaire du débiteur au transfert en un « renouvellement » de son engagement. On y devra voir souvent une simple « prise de connaissance » de la transmission réalisée, assurant le créancier cessionnaire du paiement entre ses mains, et le dispensant de recourir à toute signification, à tout avertissement à cet effet.

78. Pour transmettre « sa dette », le débiteur n'a

(1) Aubry et Rau, t. IV, § 324, p. 213.

(2) Art. 1281. — « Par la novation faite entre le créancier et l'un des débiteurs solidaires, les codébiteurs sont libérés. — La novation opérée à l'égard du débiteur principal libère les cautions. — Néanmoins si le créancier a exigé dans le premier cas l'accession des codébiteurs, ou, dans le second celle des cautions, l'ancienne créance subsiste, si les codébiteurs ou les cautions refusent d'accéder au nouvel arrangement. »

(3) Art. 1278. — « Les privilèges et hypothèques de l'ancienne créance ne passent point à celle qui lui est substituée, à moins que le créancier ne les ait expressément réservés. »

plus ni ce choix, ni ces ressources. Le Code l'oblige à « nover » : par suite à ne rien déplacer « sans l'assentiment de son créancier », en même temps à procéder par voie « d'extinction » et de « remplacement ». — C'est sans accueillir son intention translatrice exposer encore sa volonté de se retirer du lien d'obligation à de grosses difficultés pratiques et à de fréquents échecs.

Si la dette est solidaire, cautionnée, garantie par une hypothèque ou par un privilège, le créancier hésitera dans la crainte de perdre ses sûretés à entrer en rapports avec le tiers qu'on lui présente et à consentir à la substitution. Les codébiteurs peuvent ne point vouloir accéder à la dette nouvelle ; la réserve de l'hypothèque a seulement sa pleine efficacité lorsqu'elle est contenue à l'acte même de novation... Ce sont là des motifs de résistance que l'inquiétude du créancier grossira souvent. — Si la dette est nue et si le débiteur actuel est solvable, le créancier ne consentira pas davantage à une libération, en retour d'un engagement nouveau d'une solidité douteuse sinon moindre. Ajoutons qu'en toute hypothèse la novation expose le créancier à contracter avec un tiers incapable et à former en place d'un rapport de droit à l'abri de toute critique, une relation peut-être annulable ou sujette à rescision.

Sans doute la construction même de l'opération à notre Code protège le créancier en une certaine mesure puisqu'elle ne consacre *l'extinction* de la dette ancienne qu'autant que l'obligation nouvelle aura *pris naissance* et ne sera pas nulle. Mais ceci encore n'est vrai rigoureusement que de l'inexistence de la seconde dette ou de sa nullité absolue (1) ; au cas de nullité relative, le

(1) Aubry et Rau, t. IV, § 324, 2^o.

créancier qui aurait donné son adhésion au transfert, devrait démontrer pour pouvoir actionner à nouveau son ancien débiteur, qu'il n'avait pas eu connaissance du vice atteignant la dette substituée. La preuve de ces faits quelquefois sera difficile. Autre raison d'un refus initial du créancier à suivre la proposition de son débiteur. — L'effet extinctif de la novation pourra permettre encore l'annulation aux dépens du délégant d'une délégation véritablement consentie. Le délégataire aura mollement prêté son concours à l'opération, mais l'aura prêté; après examen du crédit du subrogé, il aura regret de son imprévoyance; peu scrupuleux, il poursuivra lors du paiement son ancien débiteur. Il arrivera qu'assez souvent des tribunaux accueilleront sa demande, décidés à raison de l'effet quelque peu brutal de la novation à ne reconnaître une substitution qu'à coup sûr (1). C'est un inconvénient très réel. D'autres solutions facilitant le même effet extinctif pourront au contraire imposer à certains créanciers un débiteur dont ceux-ci n'auront jamais voulu. C'est un inconvénient aussi grave.

Il est juste qu'à côté de la novation proprement dite et de la délégation parfaite, le Code prévoit et réglemente une autre espèce de délégation, la *délégation imparfaite* (2), n'emportant plus novation, mais créant auprès de la dette ancienne qui subsiste, une autre dette ayant même objet, mais débiteur différent. On y veut

(1) Saleilles, *Cession de dettes*, p. 34.

(2) Art. 1275. — « La délégation par laquelle un débiteur donne au créancier un autre débiteur qui s'oblige envers le créancier, n'opère point de novation, si le créancier n'a expressément déclaré qu'il entendait décharger son débiteur qui a fait la délégation. »

voir un correctif à ce que la pure théorie novatoire a traditionnellement de trop rigide et de trop absolu. L'observation est exacte, à condition d'être divisée. — Au regard du créancier, il est certain en effet que la délégation imparfaite présente de nombreux avantages sur la novation elle-même, puisque sans exposer le délégataire à rien abandonner ou perdre, elle lui procure une créance et une garantie. — Envisagée comme procédé de cession et du côté du débiteur, il apparaît au contraire que la même opération exige toujours l'intervention du créancier, ne transfère point la dette, ne l'éteint pas davantage, mais la flanque d'une autre, la cautionne et la fortifie (1). Dira-t-on qu'elle est un acheminement vers la délégation parfaite, qu'en créant une dette nouvelle, elle diminue d'autant les chances de paiement du débiteur délégant et qu'elle le soustrait en cette mesure aux poursuites de son créancier? Il semble bien qu'en rendant l'adhésion du créancier plus facile, la délégation imparfaite rendra plus rare en fait

(1) Sans doute M. Gaudemet (*Étude sur le transport de dettes à titre particulier*, p. 276) soutient après M. Coviello, (*Della successione ne' debiti a titolo particolare* dans Arch. giur., t. LVII, p. 305 et suiv.) que l'obligation du délégant quoique survivant à la délégation imparfaite, perd son caractère principal et devient subsidiaire et accessoire par rapport à l'obligation nouvelle du délégué, désormais principale. — Cette solution évidemment plus conforme à l'intention présumée du délégant qui a pris l'initiative de l'opération n'est point remarquons-le celle de nos auteurs les plus considérables. Sans faire du délégant et du délégué deux codébiteurs solidaires, notre doctrine presque unanime les traite en co-obligés *in solidum*. (Demolombe, *Traité des contrats*, t. V, n° 311. — Laurent, *Principes de droit civil*, t. XVIII, n° 321. — Larombière, sous l'art. 1275, n° 8. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, t. VIII, n° 122. etc....)

tout consentement de sa part à une novation véritable. Lorsqu'on ne peut avoir qu'un débiteur, on acceptera quelquefois une substitution ; lorsqu'on peut en avoir deux, on hésitera davantage à donner après coup une libération, qui ne sera plus une condition nécessaire à l'acquisition d'un droit, mais l'abdication bienveillante d'une créance originairement possédée et toujours conservée. Il reste enfin que la délégation imparfaite présente les mêmes difficultés de réalisation que la délégation parfaite, qu'elle sollicite le même concours de volontés, qu'elle produit des effets différents et que ce rapprochement et cette distinction mêmes entre les deux opérations rendront fort souvent délicat le point de savoir quelle forme auront exactement adoptée les parties intéressées.

79. Appliquée à une dette isolée la novation se présente ainsi comme un procédé de transmission bizarre, incertain, complexe. Appliquée avec la cession de créances au déplacement d'un rapport mixte, au déplacement d'un *contrat*, elle devient un procédé mauvais et complètement insuffisant. — Le consentement des parties au transfert du faisceau des droits et des obligations de l'une d'elles va transporter en effet les créances sans toucher aux dettes, ou bien et en supposant immédiate et sans réserves l'adhésion du créancier, donner au cessionnaire une situation qui ne sera plus exactement la situation dont il a traité, puisque les obligations devront être « renouvelées » par lui, tandis que les créances passeront « telles quelles » et resteront les mêmes entre ses mains. De ces deux griefs, le premier a l'importance pratique la plus considérable. Il pose en règle l'inefficacité même de la cession de contrat. On s'explique dès

lors qu'il ait en quelque sorte absorbé l'autre, retenu l'attention et reçu à peu près seul quelque atténuation des efforts de certains auteurs et des décisions de nombreux tribunaux.

L'histoire des tentatives dirigées en ce sens et leurs résultats actuels sont pour tout assureur comme pour tout théoricien de la cession de contrats un point à pénétrer utilement et si faire se peut à bien mettre en relief.

80. En fait, les cessions les plus fréquentes demeurent et ont été de tout temps les cessions du contrat de louage (1). Elles accompagnent d'ordinaire les ventes de fonds de commerce et placent le bail parmi les objets sur lesquels porte nettement l'intention translatrice des parties contractantes (2) : marchandises, clientèle et créances. Ces cessions ainsi englobées vont-elles produire effet immédiat et direct pour la situation même du preneur, pour le contrat en son ensemble « *sous réserve des droits du bailleur* », ou transporter seulement la créance de jouissance tant que le créancier des loyers n'aura point de sa part accepté l'acquéreur comme débiteur et traité avec lui? — La jurisprudence tient pour la cession du contrat tout entier et donne action au bailleur contre le cessionnaire dès avant tout nouvel accord intervenu entre eux. — C'est observe-t-on généralement une excellente solution (3) : pratique,

(1) E. Lambert, *Des contrats en faveur des tiers*, p. 241.

(2) Saleilles, *Cession de Dettes*, pp. 4-5 ; Péliissier, *Des conditions de validité d'une vente de fonds de commerce et du rôle de l'intermédiaire dans cette vente*, p. 30 ; G. Lèbre, *Traité théorique et pratique des fonds de commerce*, p. 80.

(3) Aubry et Rau, t. IV, § 368, p. 492.

rationnelle et légale. Qu'elle soit pratique nous l'avons dit ; qu'elle soit rationnelle, c'est d'évidence ; qu'elle soit légale, nous le croyons volontiers, mais encore devons-nous montrer quelle interprétation des textes elle suppose et quelle préoccupation des tribunaux d'aller vers le but visé par les parties et de reconnaître quelque force à leur volonté de céder en bloc leur droit mêlé de dettes.

Le Code au titre de louage nomme simplement la cession de bail à côté de la sous-location (a. 1717) et plus loin déclare le sous-locataire tenu seulement envers le propriétaire jusqu'à concurrence du propre prix dont il peut être débiteur au moment de la saisie, sans qu'il ait droit toutefois d'opposer les paiements qu'il aurait faits par anticipation (art. 1753 al. 1^{er}). Pour tirer de ces dispositions qu'elle rapproche la légitimité de la « cession » du bail, la jurisprudence a dû successivement écarter trois ou quatre explications toutes plus conformes de près ou de loin aux principes généraux sur la personnalité des conventions, le transport des créances et la novation des dettes.

Il suffit de rappeler devant l'article 1717 l'affirmation de plusieurs auteurs, reproduite de la terminologie peu précise de notre ancienne doctrine, qui veut entendre aujourd'hui encore l'expression cession de bail au sens de sous-location *totale*, sans trouver aucune différence de nature entre les deux opérations (1), — et sous l'art. 1753, le groupement de trois opinions au moins

(1) En ce sens MM. Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique de Code civil*, t. VII, n° 163^{bis} et M. Planiol sous un arrêt de la Cour de Paris du 18 mars 1892 (Dall. 92. 2. 521). — Pour les précédents historiques et *contrà*, Lambert, op. cit., p. 242 et suiv.

qui commentent ce texte : — soit en une restriction du privilège du bailleur sur tous les objets mobiliers garnissant la maison louée ou la ferme (1), — soit en une application particulière de l'art. 1166 (2), — soit encore en une affectation par préférence au locateur primitif de l'action personnelle du locataire contre le sous-locataire (3).

A ces conceptions théoriques ingénieuses, la jurisprudence oppose, avons-nous dit, la notion plus simple d'une action directe, accordée au bailleur par la loi. Elle donne pour fondement à cette action ce fait que le cessionnaire a pris la créance du cédant comme elle se comportait, avec les dettes qui la grèvent et qu'il est obligé *propter rem*. (4). — L'article 1753 mentionne seulement la sous-location. Pour fortifier d'un texte explicite leur solution au cas de cession, les tribunaux sont indirectement conduits à commettre sous cette disposition la même confusion qu'ils combattent par ailleurs. Ils font plus. Appliqué à la sous-location l'article précédent apparaît comme exceptionnel et en un certain sens comme exorbitant. Parce qu'ils en usent aussi

(1) Baudry-Lacantinerie, *Précis de Droit civil*, t. III, n° 694 ; Huc, *De la cession et de la transmission des créances*, t. I^{er}, p. 298 ; Moulon, *Répétitions écrites sur le Code civil*, III, n° 775.

(2) Laurent, *Principes*, t. XXV, nos 200 et suiv. ; P. Bézine, *Essai sur la nature juridique de quelques actions dites directes*.

(3) Labbé, *Rev. critique* 1876, pp. 571 et suiv., 666 et suiv., et en note sous un arrêt de la C. de Paris du 29 février 1876 (Sir. 76. 2. 329). — Jz. H. Bœuf, *Étude sur l'action directe en matière de louage*, p. 29.

(4) Cass., 23 mai 1870 (S. 70. 1. 283). Cass. 19 juin 1876 (Sir. 76. 1. 463). — Jz. Guillaouard, *Traité du contrat de louage*, t. I^{er}, n° 340.

pour bâtir la cession de bail, ils arrivent, très exactement en cette hypothèse, mais faussement en l'autre, à étendre la lettre du texte et sa portée précise. — Le législateur reconnaît action au bailleur primitif contre le sous-locataire pour le paiement des loyers seulement et jusqu'à concurrence du prix de sous-location. La jurisprudence, dans les mêmes limites, accorde action au bailleur pour les autres obligations du sous-locataire au regard du preneur originaire : pour la responsabilité de l'incendie (1), — pour les dégradations faites à l'immeuble sous-loué (2), — pour les manquements à sa dette de veiller sur la chose et de la rendre en bon état de conservation (3). C'est une erreur dont les causes sont diverses, mais dont l'une au moins se dégage des considérations qui précèdent, et touche à l'absence au Code de toute disposition d'ensemble sur la cession de contrats. Pour valider la cession de bail les tribunaux ont arbitrairement étendu le champ de la sous-location (4).

(1-2) Cass. civ., 13 janv. 1892, et sur renvoi, Agen : 3 août 1892 (Sir. 92. 1. 89, et *Rec. pér. des Assur.*, 1892, p. 696). C. de Bastia : 15 février 1892 (Dall., 93. 2. 327). Trib. civ. de Lyon : 10 août 1892 (*Rec. pér.*, 1893, p. 88). C. de Grenoble : 4 juin 1893 (*Rec. pér.*, 1896, p. 367), et d'autres décisions encore recueillies et critiquées par G. Huber, *Traité de la responsabilité contractuelle en matière d'incendie*, pp. 188-194.

(3) Trib. civ. de Villefranche, 31 mars 1881. Sir. 84. 2. 421, et la note de M. Esmein.

(4) Pour une différenciation de deux théories de la cession de bail et de la sous-location, nous devons signaler entre autres les efforts de MM. Lambert, op. cit., p. 248 et suiv. ; Champeau, *La stipulation pour autrui*, p. 234 et suiv. ; Gaudemet, op. cit., pp. 397-408 ; Guillouard, *Contrat de louage*, t. 1^{er}, nos 340 et s. ; H. Bœuf, *Étude sur l'action directe en matière de louage*, p. 70

81. Cependant le louage n'est pas le seul accord utilement cessible. Nous avons cité la société, l'assurance, le mandat, plus généralement toutes les conventions qui créent de côté et d'autre une situation juridique destinée à se prolonger pendant un certain temps. Pour ces différentes relations, des cessions plus récemment se sont produites (1), et pour quelques-unes parmi ces cessions des difficultés ont été soulevées, dont les tribunaux eurent encore à connaître. Les décisions furent généralement bonnes, favorables au déplacement plus facile des créances et des dettes, mais diversement motivées et rendues un peu selon les circonstances et la nature de la contestation (2).

Quand le cessionnaire actionné par le cocontractant du cédant invoqua pour justifier sa résistance, le défaut

et s. Les uns et les autres sans doute ne sont pas entièrement d'accord sur le fondement à assigner à l'action du bailleur aux deux hypothèses de cession ou de sous-bail. Au moins ont-ils raison de s'efforcer d'établir que l'art. 1717 met l'interprète en présence de deux opérations distinctes dans leurs conditions et dans leurs effets. Le preneur qui sous-loue devient bailleur, le preneur qui cède devient vendeur. — En ce sens, M. Léon Michel à son cours.

(1) Nous voulons voir une cession de cette nature, une cession partielle d'un contrat de réassurance dans la convention qu'examine un arrêt de la Cour de Paris du 24 février 1885 : la *Clémentine* c. la *Confiance*. *Rec. pér.* 1885, p. 115.

(2) Par ex. on invoque la force de l'*usage* en matière de cession d'entreprise théâtrale pour déclarer le cessionnaire tenu des engagements passés par le cédant avec ses artistes (*Pand. franç.*, au mot « Acteurs », n° 618. — Hue : *De la Cession et de la Transmission des créances*, t. 1er, pp. 313-314) ; ou bien encore les *clauses du cahier des charges* pour l'adjudication du droit de chasse dans les forêts de l'État afin de reconnaître l'action directe de l'administration contre les ayants-cause des adjudicataires (Huc., *op. cit.*, loc. cit., p. 324).

de toute novation antérieure, de toute intervention du demandeur au contrat de transfert, la jurisprudence le plus souvent se contenta de repousser ses défenses par application de l'art. 1275, heureuse de n'être pas obligée de rompre avec le Code et de pouvoir interpréter la poursuite actuelle en une acceptation de délégation faite en temps opportun par le créancier intéressé (1). Ailleurs au contraire et sans plus trouver à s'appuyer sur aucun texte, les tribunaux qui voulurent prononcer l'efficacité de la cession de contrat restèrent en face de l'idée simple émise au cas du louage d'une transmission globale au cessionnaire des créances et des dettes, des droits et des obligations du cédant. Dans l'impossibilité où l'on se débattit ici de déclarer celui-là débiteur personnel du cocontractant primitif en même temps que son créancier immédiat et direct, on imagina de le traiter en obligé *propter rem*. On considéra la dette comme un élément accessoire et comme un fragment inséparable de la créance et l'on voulut voir dans l'acquéreur un débiteur *tenu* théoriquement comme « détenteur » et « titulaire » du *droit* cédé (2).

(1) C'est ainsi qu'ont statué la Cour de Lyon et la Cour de Cassation dans l'espèce V^{ve} Fontvielle c. la *Caisse méridionale* que nous avons rapportée au précédent chapitre. — A rapprocher de ces décisions d'autres arrêts de la Cour suprême : 17 février 1879, Sir. 80. 1. 449 ; 12 juillet 1881, Sir. 83. 1. 409 ; 9 janvier 1882, Sir. 82. 1. 360... encore un tout récent arrêt de la Cour de Paris du 24 novembre 1894, Bléhaut c. la comp. *La Française*. La *Loi* du 16 janvier 1895.

(2) En ce sens la note au *Sirey* sous l'arrêt de cassation du 19 juin 1876 (76. 1. 465), l'arrêt de la Cour de Paris du 24 février 1885, La *Clémentine* c. la *Confiance* et sur pourvoi l'arrêt de rejet du 27 octobre 1886 (Sir. 88. 1. 105). — Jz. la note de M. Beudant, Dall., 79. 1. 321.

Cette conception d'une obligation *ob rem* n'est peut être pas absolument étrangère à notre législation. Il semble même que deux textes la consacrent au titre des servitudes, les articles 698 et 699. Mais en toute hypothèse elle est intransportable au livre des contrats. Dire que la dette dans tout accord synallagmatique est la *charge* de la créance correspondante, qu'est-ce en effet sinon que se payer de mots ? Exactement la dette est la charge du créancier ; elle implique comme la créance un lien entre deux parties ; au cas d'un contrat bilatéral il y a deux rapports en sens inverse mais deux rapports également personnels (1). L'explication de la jurisprudence pratiquement satisfaisante reste en droit sans fondement véritable et sans justification.

82. Ainsi la doctrine eut tout à faire. Il faut avouer qu'elle tarda longtemps à entreprendre son œuvre créatrice. Avant que de tirer de la loi elle-même deux ou trois textes propres à asseoir sur des bases solides l'opération nouvelle, tout d'abord elle manifesta ses hésitations, voire son hostilité, devant les premières décisions favorables aux cessions de contrats rendues par quelques tribunaux. — La raison de ces résistances est facile à dégager. Les textes qui devaient ultérieurement valider les solutions de la jurisprudence cadrent assez mal avec la scission nettement poursuivie par ailleurs entre le transport des créances et la novation des dettes. Leur laconisme au lendemain du Code en fit des lettres mortes en même temps que la pratique presque nulle à cette époque des transmissions d'ensemble permit aux premiers théoriciens de notre droit

(1) M. Léon Michel à son cours.

civil de lire l'art. 1165 sans sa restriction finale et de sacrifier l'art. 1121 aux règles quelque peu géométriques de la loi sur la formation et les effets généraux des contrats (1). Il s'ensuivit une interprétation méthodique conforme si bien ordonnée et si résistante qu'aujourd'hui encore certains auteurs la défendent sans souffrir au-dedans ou à côté d'elle aucun tempérament, ni aucune adjonction (2).

83. Si l'œuvre de la doctrine fut toute récente, on doit reconnaître en retour qu'elle fut prompte et étendue, car s'il est vrai que les besoins à servir se montrèrent singulièrement pressants et très nombreux, il est vrai de même que la théorie moderne de la *stipulation pour autrui* qui voulut les satisfaire s'élabora d'un coup en quelque sorte, avec toute sa précision et son élasticité.

Sans indiquer davantage la part due pour cette éclosion féconde au droit romain pratique mieux étudié, à nos anciens auteurs si précieux et à quelques conceptions étrangères contemporaines, il importe que nous rappelions en deux mots au cas qui nous occupe, l'origine des idées, leur développement et leurs résultats.

Le transport de la dette avec la créance, la reconnaissance indépendamment de tout nouvel accord, d'un droit de poursuite au profit du cessionnaire et d'un droit de poursuite contre lui au profit du cocontractant primitif sont, avons-nous dit, le but visé par les deux parties qui traitent de la situation de l'une d'elles à un contrat antérieurement passé. Toutes deux veulent au moins

(1) Lambert, op. cit., pp. 17-18.

(2) V. entre autres : Laurent, t. XXV, nos 211 et 212, et Huc, op. cit., t. 1^{er}, pp. 279-283 et 294-298.

procurer au tiers intéressé un droit qui facilitera l'exécution de leur propre engagement et élargir à l'avantage d'autrui le champ ordinaire et tout personnel du contrat. Le peuvent-elles faire ? — On répondit affirmativement car on trouva que si le Code proclame le principe de la personnalité des conventions et reproduit la vieille règle romaine *Nemo alteri stipulari potest*, dans la disposition même qui consacre le principe, il insère une exception, et dans l'art. 1121 il fait fléchir l'adage prohibitif aux deux hypothèses où la stipulation est la condition d'une opération que l'on fait pour soi-même ou d'une donation que l'on fait à un autre. La stipulation pour autrui, comme procédé de la transmission des dettes, prit ainsi place à côté de la novation (1).

84. C'était assurément un premier pas, mais bien timide encore et tel quel bien incertain. Cette combinaison dont on voulait user, quels effets allait-elle produire ? Faire sortir « immédiatement » de la convention passée « par le cédant avec le cessionnaire » un droit « au profit du tiers », droit que le bénéficiaire sans doute n'acquerrait point malgré lui, mais consoliderait simplement par son acceptation ? ou bien procurer « une créance au stipulant » que celui-ci « plus tard » « offrirait » à son cocontractant primitif dont l'adhésion ici serait créatrice et non plus confirmative ?

Évidemment la première construction seule devait donner à la stipulation sa physionomie propre, assurer son avenir et fortifier son utilité. On s'employa avec ardeur à l'établir et à l'échafauder. Tout d'abord on fit

(1) Sur cet historique, cons. par ex. M. Saleilles dans sa *Théorie générale de l'obligation*, aux nos 250 et 406.

place nette, puis on commença de bâtir. — Deux théories se trouvaient en présence, englobant l'art. 1121 dans ce que nous avons appelé les principes généraux du Code : la théorie de l'offre (1), la plus ancienne, et la théorie de la gestion d'affaires (2). On écarta l'une et l'autre : la première, — qu'elle fit naître le droit du bénéficiaire d'une relation avec le stipulant (3), ou d'un accord avec le promettant (4), — en observant non pas seulement qu'elle était peu pratique, mais en établissant qu'elle était hors d'état d'expliquer le caractère *tripartite* de la stipulation (5) ; la seconde, en mettant en relief que le cédant d'un contrat agit non pas à la façon d'un gérant, *tertii nomine*, mais stipule tout ensemble en son nom propre et dans son intérêt (6). On ajouta que le système de la gestion d'affaires aussi bien que le système de l'offre (seconde formule) avaient été surtout élaborés pour l'hypothèse de l'assurance-vie et l'on expliqua par ces origines et par cette préoccupation immédiate leur insuffisance commune et leur extension impossible au champ beaucoup plus vaste de la stipula-

(1) Défendue par MM. Laurent, t. XV, nos 559, 571, 578 et tome IX n° 455, Demante et Colmet de Santerre, t. V, p. 42 et suiv.

(2) Soutenue par M. Labbé au *Sirey*, 89. 1. 97, — aussi par M. Demolombe, *Contrats*, t. 1^{er}, nos 234 et suiv.

(3) C'est la formule usuelle du système de l'offre en France.

(4) En ce sens M. Thaller (note sous Besançon, 2 mars 1887), *Dall.* 88. 2. 1., — et les partisans les plus nombreux du système de l'offre en Allemagne. — Jz. Larombière sous l'a. 1121, n° 7.

(5) M. Léon Michel à son cours. — Jz. M. Champeau, *op. cit.*, pp. 85-93. — Il est certain que la théorie de l'offre est conduite à scinder arbitrairement en deux conventions successives un acte qui dans l'intention des parties était unique, bien que passé dans l'intérêt d'autrui.

(6) M. Léon Michel.

tion (1). Enfin on rappela les dangers de la conception la plus répandue qui subordonnait l'acquisition du droit à l'acceptation du bénéficiaire et l'on montra qu'en retardant la réalisation de la cession on risquait encore de la rendre vaine aux cas de la mort ou de l'incapacité du stipulant survenues dans l'intervalle (2).

85. Les auteurs allemands paraissent bien avoir esquissé avant les nôtres un dessin original et nouveau de la stipulation pour autrui. Comme nos commentateurs ils s'étaient heurtés à la conception du droit romain classique et à cette explication traditionnelle qu'un tiers pour acquérir un droit par voie de convention doit nécessairement intervenir, donner son adhésion et contracter lui-même. Dans l'impossibilité où ils s'étaient trouvés d'accorder les principes anciens avec les besoins contraires de la pratique moderne, quelques-uns d'entre eux s'étaient hasardés à ajouter aux sources connues de l'obligation : contrat, délit, loi ; la simple promesse, la « déclaration unilatérale » de la volonté et à rattacher à ce nouvel élément générateur la créance du bénéficiaire au cas de stipulation (3). L'innovation fit grand bruit. Comme elle était séduisante et déjà éprouvée, il arriva que nos premiers théoriciens de la stipulation l'accueillirent et que momentanément elle

(1) V. à cet égard : M. Saleilles, *Théorie gén.*, n° 251, p. 268 et note 4, aussi note 1 *in fine*, p. 269 — La même objection peut être dirigée contre l'ingénieuse analyse proposée par M. Boistel en 1889 (Dall. 89. 2. 429.) qui ne convient parfaitement qu'à l'assurance mixte contractée au profit de l'assuré et subsidiairement au profit d'un tiers.

(2) M. Champeau, *loc. cit.*, p. 89.

(3) Saleilles, *Théorie générale...*, nos 248-249 et 444-443.

remplaça chez nous les systèmes condamnés (1). Ce fut une autre étape.

Sans prétendre trouver au Code une consécration formelle de la conception de Siegel (quoique encore cet auteur invoque à l'appui de sa thèse de lointains précédents) (2), les partisans français de la doctrine allemande firent justement observer que les articles 1121 et 1163 eux-mêmes conviaient à une construction exceptionnelle de l'opération expressément prévue par l'un et réservée par l'autre. Ils affirmèrent qu'il était impossible de rendre compte de façon plus satisfaisante de la complexité des relations qu'entraîne la stipulation ; ils démontrèrent qu'il était rationnel en soi d'admettre l'efficacité d'une volonté s'obligeant elle-même, lorsque cette volonté apparaît certaine, réfléchie, définitive ; enfin et très ingénieusement ils s'efforcèrent d'établir que la théorie de l'engagement par simple promesse s'accorde avec les rudiments de réglementation posés par notre loi elle-même (3).

L'article 1121 laisse en suspens le droit du bénéficiaire jusqu'à ce que celui-ci l'ait accepté et réserve for-

(1) En ce sens : Worms, *De la volonté unilatérale considérée comme source d'obligation* ; Champeau, op. cit., p. 197 et suiv. ; MM. Bufnoir et Léon Michel à leurs cours.

(2) Siegel, *Das Versprechen als Verpflichtungsgrund im heutigen Rechte*, § 15.

(3) MM. Worms et Champeau font émaner du stipulant la déclaration de volonté ; quelques auteurs en Allemagne l'attribuent au promettant. M. Léon Michel soutient qu'elle procède de l'un et de l'autre, mais reste unilatérale au regard du bénéficiaire. De la sorte il échappe au reproche couramment adressé au système qu'il défend de laisser dans l'ombre les liens qui unissent le tiers à l'un des cocontractants : promettant ou stipulant.

mellement avant l'adhésion du tiers la rétractation du stipulant. Cette faculté de révoquer suscita chez les défenseurs de la conception nouvelle les considérations suivantes : que toute « résiliation » exige pour sa perfection le concours des consentements nécessaires à la « création » du droit, et qu'elle se conçoit unilatérale là où l'obligation est née d'une déclaration isolée ; — qu'un droit révocable n'en est pas moins un droit existant et qu'en bonne logique la révocabilité même pré-suppose l'existence ; — accessoirement, que si l'article 1174 déclare nuls les engagements contractés sous condition purement potestative, sa sanction s'applique seulement aux engagements assumés de la sorte sous condition suspensive, mais non pas à ceux pris sous condition résolutoire, témoins nos dispositions sur la donation entre époux...

86. Cette construction de la stipulation en satisfaisant (en théorie) les besoins immédiats de la pratique produisit cet autre effet de donner quelque répit aux auteurs et de provoquer de leur part de nouvelles réflexions. Assez vite on comprit que le Code en édictant les articles 1121 et 1165 avait dû bien moins viser l'avenir que se référer au passé et l'on songea à des investigations historiques plutôt qu'à perfectionner une conception toute moderne. Si notre législateur avait pris soin de mentionner la stipulation pour autrui c'était sans doute parce que cette forme juridique si fréquemment utilisée de nos jours l'avait été de même autrefois, au moins au cas de « cession de contrats », peut-être pour telles autres combinaisons disparues, puisque aussi bien elle facilitait encore l'éclosion de l'assurance-vie ! Sûrement quelques indications avaient

été proposées, poursuivies, formulées, qui seraient utiles à connaître ou même à reproduire ! — On se demanda s'il ne valait pas mieux les rechercher et s'il était nécessaire les rajeunir, que de rompre avec la tradition pour donner place à une notion neuve et d'allures par trop scientifiques (1) ?

Engagés sur cette voie nos théoriciens définitifs de la stipulation devaient marcher de découvertes en découvertes et de résultats en résultats. — La règle *Nemo alteri stipulari potest* avait en droit romain une signification historique formelle et une portée précise. Certains textes au Digeste et au Code révélèrent cependant, que sous la poussée des faits, elle souffrit une série d'échecs à la veille du Bas-Empire et qu'en différentes hypothèses, en dehors de toute novation et de toute cession d'action, on reconnut droit de poursuite propre au créancier contre l'acquéreur des dettes de son débiteur. On cita la constit. 7 au Code *si quis alteri vel sibi* ; la loi 8 *ad exhibendum* ; la loi 9 *locato*..., surtout la fameuse constit. 3, *quoties donatio... de donationibus quæ sub modo* ; liv. VIII, tit. LV (2). — Dans

(1) M. Lambert, op. cit., introduction et p. 4 et suiv. — M. Massigli à son cours.

(2) Lambert, Thèse de droit romain, *La stipulation pour autrui*, pp. 147 et suiv. — Disons toutefois que dans son tout récent ouvrage sur le *Transport de dettes* (1898) M. Gaudemet (p. 322 et suiv.) a contesté la portée des textes invoqués par M. Lambert et s'est efforcé de démontrer que jamais le droit romain n'avait admis les solutions qu'on prétendait y rencontrer. La loi 8 au Code *ad exhibendum* III, LII, est dit-on interpolée. On reconnaît cependant qu'elle exprime le droit du VI^e siècle. Nous n'avons dès lors rien à retrancher à l'argumentation de M. Lambert que nous résumons au texte.

notre ancien droit où l'adage traditionnel ne correspondait plus à aucune réalité formaliste, la brèche était allée s'élargissant (1). Nos anciens auteurs continuaient d'y répéter la défense, — tout en fondant sur une exception large au principe, la dette directe du cessionnaire au cas de cession de contrat et l'action du substitué contre le grevé en matière de substitution fidéicommissaire. On rencontra que plusieurs commentateurs ici recouraient à des détours tandis que d'autres bannissaient franchement de la pratique française ce qu'ils appellent « la vieille subtilité du droit romain » (2), mais on trouva chez tous la même analyse de la stipulation.

Notre ancienne doctrine n'a pas décomposé l'opération en un contrat principal et en une offre accessoire. Elle fait naître le droit du bénéficiaire de la convention même à laquelle celui-ci n'a point figuré. Exceptionnellement mais assez fréquemment encore elle admet que les effets d'un contrat peuvent ne pas se restreindre dans le cercle étroit des parties qui l'ont conclu, qu'ils peuvent se réaliser en la personne d'un tiers (3). Cependant si elle accepte cette atteinte utile et traditionnelle au principe de la personnalité des conventions, elle ne souffre pas qu'une manifestation isolée de volonté puisse engendrer une obligation à la charge de

(1) Lambert, Thèse, pp. 239-249, — et *Contrats en faveur des tiers*, p. 70 et suiv.

(2) Par ex. : Mornac, sur la loi 6 au Code, *Si quis alteri vel sibi* ; Charondas, *Réponses du Droit français*, liv. X, rép. 46 ; Loyseau, *Traité de déguerpissement*, livre IV, chap. IV, nos 8 et suiv. ; Bouvot, *Arrêts de Bourgogne*, t. II, au mot *Promesse*, quest. 3 et au mot *Procuration*, quest. 19.

(3) Lambert, Thèse, pp. 246-248.

qui l'émet et un droit déjà au profit d'un autre (1). La théorie de l'offre est écartée comme peu pratique, la théorie de la simple promesse esquissée par un ingénieux esprit, le président Favre (2), comme philosophique et paradoxale. Les auteurs s'accordent tous à reconnaître que la stipulation élargit le champ du contrat, sans constituer elle même une autre source de l'obligation (3).

La prohibition générale des substitutions en droit moderne (4) motive le laconisme du Code et le mutisme des travaux préparatoires sur la stipulation pour autrui. Ceux-ci ne laissent point supposer davantage que le législateur de 1804 ait entendu modifier quoi que ce fût en cette matière (5). On conçoit alors, comme le

(1) Lambert, eod. loc., p. 249 et suiv.

(2) *De erroribus pragmat.*, décad. XVII, *error* 1 et suiv. — Sur les origines particulières de cette théorie et ses rapports avec la doctrine de Siegel, cf. Lambert, op. cit., p. 251, aussi Gaudemet, pp. 342-343 et note 5. — D'un mot nous pouvons indiquer la portée plus restreinte de la conception du président Favre. L'usage s'était introduit dans notre ancienne pratique française de faire accepter les donations en l'absence des donataires par l'officier public qui recevait l'acte. On disait généralement pour justifier cet usage que le notaire *stipulait* pour le donataire absent. Favre voulut montrer le caractère artificiel de cet explication et soutint que le donataire tirait son droit non pas d'une prétendue stipulation faite à son profit par le notaire, mais directement de la pollicitation du donateur, obligatoire pour ce dernier avant toute acceptation du gratifié.

(3) V. en ce sens des citations de Covarruvias, Charondas, Chopin... dans Lambert, eod. loc., pp. 75-76. — Jz. Furgole sur les art. 10 et 11 de l'ordonn. de 1731; aussi Pothier, *Obligations*, n° 72.

(4) Décret des 25 août-2 septembre 1792 (Duvergier, *Collect. des lois*, t. IV, p. 422.)

(5) Lambert, *Contrats en faveur des tiers*, p. 72.

mot « acceptation » est susceptible de deux sens, appelle l'une des deux épithètes « acquisitive » ou « confirmative » et se trouve visé par l'art. 1121, que nos historiens se soient soigneusement occupés de chercher quel qualificatif il fallait lui joindre au cas précis de stipulation ? — De façon unanime, d'Argentré, Charondas, Brodeau, Bouvot, Furgole, Pothier... qu'ils interrogèrent leur désignèrent le second (1). C'était leur donner la solution qu'ils devaient souhaiter puisque cette interprétation justifie « l'acquisition immédiate » du droit au profit du tiers, explique la « transmissibilité » avant l'acceptation intervenue et écarte l'idée d'une « rétrocession » d'un « séjour quelconque de l'action du bénéficiaire dans le patrimoine du stipulant. » — Ces mêmes auteurs leur firent connaître les origines de la faculté de rétracter formellement réservée par l'art. 1121, les controverses anciennes sur ce point, encore la séparation traditionnelle des deux idées de l'existence et de la révocabilité du droit (2).

Quand ils eurent terminé leurs recherches à travers le passé, nos historiens les plus récents se trouvèrent ainsi en possession non pas seulement de matériaux et de renseignements précieux, mais d'une théorie toute formée, souple, éprouvée et féconde de la stipulation pour autrui.

La mise en œuvre en fut facile. Au cas particulier de la « cession d'un contrat » l'application de la stipulation ainsi comprise à la transmission des dettes offrit tous les avantages sur la construction systématique

(1) Références dans Lambert, eod. loc., p. 82 et suiv.

(2) Lambert, p. 86 et suiv.

« cession des créances et novation. » La stipulation est susceptible de recevoir les modalités ordinaires qui peuvent affecter toute convention : l'insertion de la clause « si le créancier, si le tiers me libère, » permet théoriquement qu'elle pût décharger le « cédant » tout comme la « délégation parfaite », et fonctionner de même comme procédé de substitution de débiteur (1). D'autre côté sa supériorité sur la « délégation imparfaite » est évidente et consiste essentiellement en ce qu'elle produit plus vite, plus efficacement et plus simplement de meilleurs résultats. Il s'ensuivit une coordination rapide des solutions éparses de la jurisprudence, un redressement de ses confusions au cas du bail et de son erreur sous l'obligation *ob rem*, en même temps une justification synthétique et un affermissement de toutes ses décisions utiles (2).

Dire aujourd'hui d'une opération qu'elle est une cession de contrat, c'est éveiller une idée claire, l'idée d'une combinaison valable, à construction déterminée et à effet tripartite, immédiat et global.

87. Cependant nous n'avons pas encore parcouru la série des difficultés initiales que peut soulever la « cession de portefeuille » en tant que convention de cette nature. La « stipulation pour autrui » qui sert à réali-

(1) Nous aurons à revenir sur cette idée d'une stipulation conditionnelle, extrêmement féconde au cas particulier de cession de contrat et cependant très rarement indiquée.

(2) Les tribunaux n'ayant longtemps trouvé sous l'art. 1121 que le système de *l'offre* l'ont pris comme point de départ en y introduisant sous la pression des besoins de la pratique des modifications qui aboutissent à de véritables inconséquences logiques. M. Labbé les a signalées et réfutées à plusieurs reprises. — V. entre autres ses notes au Sirey 85. 4. 5 et 88. 4. 121.

ser actuellement la cession de dettes est plus proche parente de la « novation » que de la « cession de créance ». Comme la délégation elle procède non pas par voie de « transmission », mais par voie de « remplacement » ou « d'adjonction », et par là même elle oblige la volonté des parties à des détours et à des complications (1). C'est un résultat inélégant et semble-t-il quelque peu forcé. Est-ce aussi bien une solution immuable ?

A la question posée de la sorte, il faut avouer que l'immense majorité de nos auteurs contemporains répond par l'affirmative. La dette, disent-ils, ne se transporte pas comme se transporte la créance, mais tout naturellement parce qu'entre les deux faces de l'obligation notre Code maintient une différence historique « irréductible », différence de bon sens au surplus, et de raison. Deux éléments essentiels constituent l'obligation, son « objet » et la « personnalité de celui qui doit le fournir », l'un en quelque sorte absorbant l'autre, car la façon dont la prestation sera procurée et la chance qu'on a de l'obtenir dépendent du débiteur. Cette conception élémentaire ne suffit-elle pas à expliquer que la dette ne puisse point « rester *la même* » et « s'élargir » pour « recevoir un second obligé », ou se prêter comme la créance à une « succession de titulaire ? » On ajoute cette considération que la stipulation pour autrui en fait, sinon en droit et en pure logique, parvient cependant à réaliser la *cession* de la dette en mettant à la

(1) Pour le développement de ces critiques cf : l'ouvrage de M. Gaudemet, *passim*, spécialement aux pages 342 et suiv. — Également M. Saleilles, *Théorie générale...*, p. 94, et *Cession de Dettes*, pp. 6 et 29.

charge du promettant une obligation « calquée » sur l'obligation du stipulant et dont celle-ci sera tout ensemble la source et la mesure, et l'on déclare, somme toute, pratiquement satisfaisante une construction théorique nécessairement déviée (1).

88. Pour critiquer de telles conclusions, il faut, de toute évidence, porter la discussion sur la notion même de « l'obligation » et ne pas seulement soutenir la thèse du respect des intentions ou développer l'idée de la facilité plus grande des relations commerciales. C'est ce qu'on nettement pensé les quelques défenseurs d'un système « passivement et réellement translatif (2) ».

Se plaçant tout d'abord sur le terrain de la tradition, ils ont constaté que l'ancien droit romain avait eu de l'obligation une conception première où l'élément personnel jouait un rôle très étendu puisque tout changement du créancier aussi bien que tout changement du débiteur y fut considéré comme transformant l'obligation (3), et ils ont montré qu'à Rome même on s'était peu à peu départi de cette rigueur pour arriver assez rapidement encore à la conception moderne (4). De cette évolution aujourd'hui connue en ses différentes phases

(1) Ce sont les idées de M. Labbé, de M. Huc, de M. Lambert, de presque tous les commentateurs de notre Code civil ; — en Allemagne, ce furent celles de Kuntze, ce sont, semble-t-il encore, celles de M. Bahr.

(2) Chez nous : M. Saleilles, *Théorie générale de l'obligation...*, n° 83, p. 72, note 2, et surtout *Cession de Dettes*, pp. 3, 5, 11, 18, etc... M. Gaudemet, op. cit., passim.

(3) Saleilles, *Cession de Dettes*, p. 2 ; Gaudemet, op. cit., introduction, pp. 28-30 et 36-42.

(4) Saleilles, *Théorie générale...*, p. 61 et suiv. — Jz. Girard, *Manuel de Droit romain*, pp. 711-714.

et soigneusement expliquée (1), ils ont tiré cette conséquence d'une « élimination » progressive de « l'élément personnel » du droit de créance par l'élément « réel » et d'une orientation du rapport obligatoire vers une idée qui le rapprochât de la notion même du droit de propriété (2).

Ces considérations les conduisirent sur le terrain philosophique. Là, sans dénier tout fondement solide à la conception toujours en honneur, ils ont fait valoir qu'au point de vue rationnel, elle ne se peut défendre que lorsque l'exécution de la prestation dépend des « aptitudes » de l'obligé ou de ses qualités « individuelles », mais que partout ailleurs il est vrai de dire que la « personnalité du débiteur » importe seulement comme « garantie de l'obligation » et non plus « comme élément essentiel » de la promesse. Le créancier, évidemment, devra toujours donner son consentement au transport ; mais s'il le fait, occupé surtout du « crédit » du débiteur et de la « valeur économique » de l'obligation, il ne faudra plus parler du *renouvellement* de la dette, mais très exactement de la *succession* du cessionnaire à la situation et à la qualité du cédant (3).

(1) Par M. Esmein, *Débiteurs privés de sépulture* (*Mélanges d'histoire du droit et de critique*, p. 245 et suiv.), par M. Cuq : *Recherches sur le testament* per oes et libram (*Nouvelle Revue historique* 1886, pp. 542-552), et *Institutions jurid. des Romains*, p. 695 et s., par M. Girard : *Manuel de Droit romain*, p. 867....

(2) Gaudemet, op. cit., pp. 30-32. — La même remarque est faite par M. Léon Michel.

(3) Saleilles, *Cession de Dettes*, pp. 2 et 42 ; après Delbrück, *Die Uebernahme fremder Schulden...*, et tous les auteurs allemands partisans de l'idée de transfert : Windscheid, *Die Actio des römischen Rechts...*, pp. 202-204 ; Gürgens, *Die Singularsucces-*

Que le Code n'ait point consacré cette théorie, c'est ce que ne contestent point les partisans français de la cession de dettes (1). Ils observent seulement que leur système est facile à asseoir, rigoureusement conforme à l'intention la plus probable des parties contractantes et d'une logique certaine. Ils avancent encore qu'il n'est point exclusif et qu'il laisse à la novation sa place au Code et son utilité (2). Ailleurs donnant en exemple les dispositions traditionnelles de la loi autrichienne, semblable à la nôtre et les tendances « translatives » contraires de la doctrine et des tribunaux en ce pays, ils proclament que la codification ne saurait être nulle part un obstacle au progrès juridique et à la diffusion d'une théorie parce que celle-ci serait manifestement neuve (3). Sur un dernier point enfin ils préviennent

sion in die Schuld dans *Ihering's Jahrbücher...*, 1866, pp. 221-308 ; Regelsberger, *Ueber die Verträge zu Gunsten Dritter...* dans *Archiv für die civilistische Praxis*, 1884, pp. 1-40, Unger : *Schulduebernahme*, Vienne, 1889.

(1) Saleilles, op. cit., p. 39 ; Gaudemet, op. cit., p. 306. V. toutefois M. Saleilles eod. loc. à propos de l'art. 1409 de notre Code civil (p. 43 et suiv.)

(2) Saleilles, op. cit., p. 27.

(3) Saleilles, op. cit., p. 39 et compte-rendu de la brochure d'Unger dans le *Bulletin de la Société de législation comparée*, année 1890, p. 450. Gaudemet, op. cit., pp. 293 et 538. — M. Saleilles et les auteurs étrangers cités à la note 3, p. 225, *suprà* conçoivent la « cession des dettes » sur le modèle et comme contrepartie de la « cession de créances », en d'autres termes autorisent la reprise, par contrat entre « les deux » débiteurs, sauf adhésion du créancier. C'est l'opinion la plus radicale. D'autres auteurs admettent seulement la « succession » par « délégation », par voie d'offre collective, écartant devant l'intention manifestée « des trois » intéressés, les présomptions traditionnelles en matière de « novation » p. ex. MM. Froester et Eccius en Allemagne (*Preuss. Privat-*

une autre objection, le reproche qu'on pourrait adresser à la cession comprise de cette façon d'être une opération à effets très arrêtés, comme la délégation parfaite, et ils répondent que cette rigueur n'est pas celle de la construction qu'ils proposent. Il y a cession de dette en effet, non pas seulement quand il y a « succession réalisée » d'un « nouveau » débiteur au débiteur primitif, mais dès qu'un « second obligé » prend sa « part » de l'obligation du cédant, « entre dans le rapport juridique déjà existant », la seconde situation normalement précédant et préparant l'autre (1). Et ils concluent de cette facilité que la cession procédé de transport véritable se présente encore comme moyen aussi souple que la stipulation pour autrui.

Cette conception de l'obligation et cette élaboration d'une cession de la dette en contre-partie de la cession de créances ont été consacrées hier et réglementées par le nouveau Code civil pour l'Empire d'Allemagne (2).

recht, t. 1^{er}, p. 678 et suiv.) ; M. Menzel en Autriche (*Zur Lehre von der Schulduebernahme* dans la *Revue de Grünhut*, t. XI, pp. 581-609 et 655-679) ; M. Coviello en Italie (*Della successione ne' debiti a titolo particolare* dans *Arch. giurid.*, t. LVII, p. 337 et suiv.) M. Gaudemet croit ce système conciliable avec la notion de l'obligation et la conception de la délégation dans notre Code civil et veut lui donner droit de cité chez nous, (op. cit., pp. 304-318). Il déclare toutefois applicable en France non pas seulement la « succession » à la dette par voie de « délégation », mais l'ensemble de la théorie allemande du « transport », — par suite la cession par voie de convention entre le cédant et le cessionnaire.

(1) Saleilles, op. cit., pp. 40-44. Gaudemet, op. cit., pp. 8-40. Nous faisons allusion au texte à la distinction classique en Allemagne entre la « privative » Schulduebernahme et la « cumulative » Schulduebernahme.

(2) Code de 1896, §§ 414-419, trad. de M. de Meulenaère, pp. 444-444 ; de M. de la Grasserie, pp. 89-90.

Notre doctrine et notre jurisprudence les plus récentes s'en tiennent au contraire à l'idée traditionnelle servie par la notion de stipulation nouvellement et largement entendue (1). C'est une constatation indiscutable, en même temps que l'occasion pour nous de vérifier une fois de plus l'efficacité de la loi des réactions.

89. Pendant 60 ans l'article 1121 est resté lettre-morte et la stipulation demeurée sans emploi. Aujourd'hui ses rénovateurs et ses historiens veulent pour elle un champ illimité (2). La donation avec charges et l'assurance-vie au profit d'un tiers ne leur paraissent pas constituer un domaine assez vaste. Ils introduisent leur opération aux diverses hypothèses de cessions de contrats, pour le transport des dettes, — au cas d'assurance collective contre les accidents (3), — encore en matière de fondations et de conventions d'utilité publique (4).

L'esprit humain est ainsi fait de tendre à généraliser

(1) Lambert, op. cit., pp. 267-272. — Cass. 8 avril 1895, Sir. 95. 4. 263. Pour une autre critique des conceptions accueillies par le Code allemand v. Huc., op. cit., t. 1^{er}, p. 323 et suiv.

(2) Lambert, p. 217 et suiv. ; Champeau, pp. 260-261.

(3) Lambert, p. 287 et suiv. — *Contrà*, mais en sens divers : Tarbouriech, *Thèse*, p. 131 et suiv. ; Labbé, Note au *Sirey* : 86. 2. 49 (M. Labbé applique ici sa conception des privilèges sur créances) ; Sauzet, *Rev. critique*, année 1886, p. 393 et suiv. ; Auzière, *Revue critique*, année 1887, pp. 459-492.

(4) Lambert, pp. 358-389 et 323-357. *Contrà*, en matière de fondations, Saleilles, *Théorie gén...*, p. 146, et les auteurs cités par Geouffre de Lapradelle (*Thèse*, p. 423 et suiv.), défenseurs du système des « Zweckvermögen », — ou partisans de la « Willens theorie » ; — en matière de conventions d'utilité publique, MM. Saintelette dans *Revue de droit international*, année 1888, p. 425 et suiv., et Labbé, au *Sirey*, 89. 4. 9. — Les mêmes observations peuvent s'appliquer encore à la matière des titres au porteur (Lambert, op. cit., p. 218, et Saelilles, op. cit., p. 287 et suiv.).

ses constructions et de se plaire aux systèmes. De la sorte il réduit son effort et il satisfait son besoin d'unification. C'est bien sur le terrain des sciences exactes et en logique pure. Sur le terrain des faits au contraire, et tout spécialement sur le terrain du droit moderne, il semble que le progrès ne réside pas en la poursuite d'une simplicité par trop grande. Les manifestations de la volonté juridique sont innombrables et les nuances de la libre convention complexes et des plus variées. Un instrument à beaucoup faire risque fort d'en déformer quelques-unes et d'en mal servir d'autres. « L'adaptation complète des effets et des causes » qui constitue le dernier mot de la justice et de l'équité réclame plutôt pour sa réalisation la plus intime sous quelques principes directeurs, un concours d'institutions particulières, adéquates aux besoins et minutieusement organisées.

Ces seules raisons nous décideraient à essayer de bâtir la cession de portefeuille sur la combinaison « cession de créances-cession de dettes » si quelques assureurs déjà, caractérisant nettement notre opération l'avaient étudiée comme « cession de contrats ». En l'absence de toute tentative de ce genre le désir d'atteindre à quelque résultat pratique nous pousse à éloigner tout nouveau motif de discussion et à esquisser notre convention d'ensemble sur le modèle actuel de toute cession globale « cession transport-stipulation ».

— Cette façon de faire ne nous empêchera pas au reste d'indiquer aux points les plus saillants les avantages ou les inconvénients que pourrait présenter sur le procédé détourné la conception nettement translatrice. — Tous deux encore laissent la cession établir ou modifier

trois situations différentes. Nous trouverons en chacune d'elles la raison d'un paragraphe : le 1^{er} consacré au contrat lui-même, aux relations entre « compagnie cédante et compagnie cessionnaire » ; le 2^e au résultat cherché par les sociétés contractantes, au rapport immédiatement établi entre « acquéreur et assurés cédés » ; le 3^e à l'effet de l'opération essayée ou réalisée sur les contrats d'assurance antérieurs, objets du transfert. C'est là que nous rencontrerons et devons résoudre la vieille question pratique : « rupture ou maintien » ?

SECTION PREMIÈRE

LA CESSION ENVISAGÉE « INTER PARTES ».

90. Nous n'avons plus à démontrer que la cession de portefeuille n'est ni un mandat, ni une réassurance. Nous savons à quoi visent les affirmations opposées et d'où elles viennent. Nous avons dit leurs lacunes et leur fondement inexact. C'est un point réglé. Au contraire, les renseignements qui précèdent sur les cessions de contrats et les difficultés théoriques que soulève toute transmission de la dette, nous obligent à liquider quelques formes *imparfaites* de notre opération évidemment déterminées et dictées par ces incertitudes. Il s'agit du cas où les deux compagnies « pour éviter tout débat sur la légitimité de leur accord », ont décidé, « contraignant leur dessein », de ne pas « transférer » les dettes, de « n'offrir aucune action nouvelle aux assurés du cé-

dant », mais seulement « d'obliger » le cessionnaire à payer, à « exécuter » au lieu et place de l'assureur primitif (1).

Quels vont être en pareille hypothèse la situation des parties et les résultats de leur précaution ? — On peut répondre immédiatement, pour l'une assez terne et assez vains pour les autres. — Le sinistrés, en effet, devront s'adresser à leur propre assureur, pour être couramment désintéressés par un autre, par le cessionnaire, tenu de garantir le cédant de toute poursuite ou de le rembourser aux cas où ce dernier aurait fait lui-même l'avance des indemnités (2). C'est un détour franchement inutile. — *Inter partes*, la même combinaison suscitera souvent d'assez graves litiges sur l'étendue de l'obligation du promettant. Le cédant soutiendra que le cessionnaire s'est engagé non pas seulement à solder ses dettes à leur échéance, mais à le libérer rapidement en obtenant de ses assurés « novation » de leurs polices. L'autre résistera et l'objet du contrat sera mis en cause (3). — Si le traité est verbal, ou, ce qui sera fréquent, insuffisamment explicite, il y aura des preuves à donner et des contestations à soutenir. Sûrement des assurés essayeront de profiter de cette ambiguïté pour élargir à leur profit la portée de la convention (4). — Enfin, et c'est là le point capital, l'éventualité de telles complica-

(1) Le droit allemand parlerait ici d'*Erfüllungssuebernahme*.

(2) Art. 1236.

(3) Sur les efforts des rédacteurs du nouveau Code allemand, pour prévenir autant que possible ces difficultés d'interprétation, cons. Saleilles, *Théorie générale*... pp. 98-99. — Jz. les §§ 328 et 329 de la loi actuelle (trad. de Meulenaère, p. 91).

(4) V. par ex. l'arrêt de la Cour de Cassation du 17 nov. 1886. Le *Patrimoine* c. Goeytes père et fils. C'est à l'aide d'une série de « présomptions » exactes en l'espèce, que la Cour de Pau a décidé

tions ne sera pas même compensée par le maintien certain des contrats en cours. Si les assurés peuvent invoquer comme cause résolutoire la liquidation de leur assureur et la cessation des affaires, il est d'évidence qu'ils seront à même d'obtenir satisfaction dès qu'ils auront établi l'intention « abdicative » de leur garant et son « existence désormais limitée ». Les deux sont indépendantes de la forme de la cession, qu'elle transfère ou qu'elle oblige. En usant du procédé que nous venons de dire, les compagnies prennent un chemin indirect, pour ne pas arriver de façon plus efficace au but qu'elles veulent atteindre. Nous ne parlerons plus que de la *cession* véritable.

91. Nous savons qu'elle est une convention et qu'elle poursuit un transfert, qu'elle intervient normalement entre deux sociétés, qu'elle porte sur un ensemble de droits et de dettes, qu'elle commence ou qu'elle facilite une liquidation et qu'elle offre quelque ressemblance avec la cession d'un fonds de commerce. — Ce sont autant d'observations à présenter sur le *consentement*, la *capacité* des parties, l'*objet*, la *cause*, les *formalités* à remplir, — (les conditions d'existence, de validité ou d'efficacité) — et les effets de notre opération.

L'analyse juridique la plus exacte du *concours des volontés* au cas de cession de portefeuille paraît bien être la suivante : chez le « cédant », le désir, aussitôt réalisable, de transporter ses créances et le désir aussi

la substitution du *Patrimoine* aux engagements de l'*Union nationale*. Le traité n'était pas produit. Il avait dû cependant employer la formule usuelle et qualifier de réassurance, d'opération « tout intérieure » la convention qu'il constatait.

de céder ses dettes, au moins d'y associer son cocontractant en l'établissant sur le champ débiteur à côté de lui et comme lui, — chez le « cessionnaire », la même intention d'acquérir les unes et de succéder aux autres, de prendre les obligations telles qu'elles se comportent, de les assumer, tout d'abord en concurrence, puis de façon exclusive dès que faire se pourra, et au besoin en hâtant soi-même cette occasion.

Les créances sont cessibles, et cessibles sous condition. Elles suivent facilement le sort qu'on leur assigne. Pour les dettes, la combinaison est plus laborieuse : une simple « contribution » du cessionnaire s'accorde mal avec le transfert des droits, — une simple « adjonction » de débiteur fait bien de la convention une opération à trois faces, mais ne libère point le cédant, — enfin une « offre catégorique » aux assurés d'avoir à choisir entre l'assureur primitif et la compagnie nouvelle laisse en suspens la cession jusqu'à l'intervention des créanciers.

Pour donner au contrat son effet immédiat en même temps que le plus étendu, on recourt à un enchevêtrement et à une superposition de ces trois clauses. Le cessionnaire s'oblige au « regard du cédant » et au « regard des assurés » à des prestations diverses : il paiera s'il est « directement » actionné, il désintéressera son cédant si celui-ci est poursuivi, surtout il s'emploiera à se faire accepter pour débiteur en place de son cocontractant « libéré ». — C'est bien là le sens large qu'il faut attribuer à la cession et la décomposition qu'il faut donner du consentement des deux compagnies. Toutes deux prévoient une exécution lente, partiellement immédiate, partiellement différée, partiel-

lement incertaine. Elles s'efforceront de multiplier les transferts en choisissant le moment opportun pour les réaliser, régulièrement en les pressant, quelquefois, et selon les circonstances en les retardant quelque peu.

Le consentement des parties, ici comme ailleurs, doit pour produire effet, n'être entaché d'aucun des trois vices de violence, de dol ou d'erreur. Il recevra l'application des règles du droit commun : art. 1109 et suiv.

Pour l'assurance maritime (et la disposition est couramment étendue aux assurances terrestres), (1) notre législateur édicte au Code de Com. un texte spécial, l'art. 348 qui rend particulièrement rigoureuse la situation de l'assuré au cas de dol de sa part ou d'erreur de l'assureur (2). Cet article met sur la même ligne le silence gardé et la fausse déclaration et prononce la nullité du contrat pour toute réticence et peut-être pour toute omission propre à diminuer l'opinion du risque ou à en changer le sujet (3). On ne le transportera pas

(1) V. l'étude de M. Chavegrin « *Sur les réticences et déclarations fausses ou inexactes dans l'assurance sur la vie* » (Le Droit, n° du 4^{er} août 1889).

(2) Art. 348 C. Co. — « Toute réticence, toute fausse déclaration de la part de l'assuré, toute différence entre le contrat d'assurance et le connaissance, qui diminueraient l'opinion du risque ou en changeraient le sujet annulent l'assurance. — L'assurance est nulle même dans le cas où la réticence, la fausse déclaration ou la différence n'auraient pas influé sur le dommage ou la perte de l'objet assuré ».

(3) En ce sens, MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, n° 1447. Boistrel, *Précis de Droit commercial*, n° 1351. De Courcy, *Questions de Droit maritime*, 1^{re} série, p. 301 et suiv., et d'assez nombreuses décisions judiciaires. — Sur les précédents historiques : Émérigon, *Traité des Assur. et des Contrats à la grosse*, chap. 1^{er}, sect. V, § 3.

aux cessions de portefeuille. — Là nous ne sommes plus, en effet en présence d'une assurance ou d'une réassurance, mais nettement en face d'une vente, d'une opération aléatoire et d'un traité de spéculation. Entre les deux compagnies la situation est égale ; le cédant est vendeur, le cessionnaire acquéreur. Celui-ci sait tout naturellement qu'il doit se tenir en garde contre les habiletés de son cocontractant.

Une autre raison d'écarter l'article 348, encore que la première soit à elle seule décisive, touche à la nécessité d'assurer la stabilité de la cession de portefeuille et à l'objet même de toute convention de ce genre. Il est impossible à l'assureur vendeur de renseigner exactement l'autre partie, contrat par contrat, sur les qualités bonnes ou mauvaises de la multitude des polices qu'il lui transmet, comme au cessionnaire de mesurer aussitôt, et peut-être de jamais mesurer la portée précise de son engagement d'ensemble formé de la somme de ses engagements particuliers. Introduire l'art. 348 avec l'interprétation qu'en donnent quelques auteurs et la jurisprudence (1) en des relations aussi complexes équivaudrait à déclarer d'avance annulables toutes les cessions de portefeuilles.

Le juge aura peine assez à adapter sainement aux espèces les articles 1110 et 1116 du Code civil. Déterminer le dol caractérisé du cédant ou l'erreur suffisante

(1) La Cour de cassation (13 juillet 1852, D. 52. 1. 278. ; — 4 avril 1887, D. 87. 1. 241) étend l'art. 348 au cas où l'assuré garde le silence, « après la conclusion du contrat », sur des faits qui se sont produits postérieurement, et qui sont de nature à modifier pour l'assureur l'opinion du risque.

du cessionnaire sera fort souvent en effet chose des plus délicates. Les comptes annuels des assureurs ne reflètent pas ordinairement la situation mise à nu de la compagnie dont on veut connaître. Même quand l'exercice est mauvais ils sont présentés en excédent d'actif ou en balance. Couramment ils comportent majoration ou escompte de telle recette, atténuation ou report de telle dépense. La pratique est usuelle. Étant donné ce procédé, jamais en fait un cessionnaire ne traitera d'après les bilans périodiques de son cédant. Si tel le faisait cependant, il faut décider qu'il serait mal venu plus tard à rectifier les chiffres et à arguer du dol de son auteur. C'est un premier exemple extrême. Un autre vise le cas où le cédant aurait mis aux mains de son ayant-cause des documents falsifiés, aurait trompé celui-ci sur la consistance du portefeuille, se serait ingénié à détourner les demandes de renseignements de son cocontractant après l'avoir amené à entrer en rapports avec lui. Sans hésitation en pareille hypothèse on devrait accueillir la plainte de l'acquéreur. Mais aux situations intermédiaires, les plus fréquentes, quelles solutions donner? Fera-t-on pencher la balance en faveur du cédant ou du côté du cessionnaire? Le mieux croyons-nous sera de suivre les choses de très près et de les pénétrer le plus possible, cependant, au cas de doute absolu, d'écarter les réclamations de l'acquéreur à raison de la nature de la cession et de ses caractères prédominants de contrat de spéculation.

92. Le « consentement des parties » exempt de vices est un consentement légalement « existant ». Il n'est pas encore un consentement *valable*. Pour être va-

lable le consentement doit émaner en effet d'une volonté *capable* de s'engager ou d'aliéner, habile par suite à atteindre au but qu'elle poursuit. Les règles sur la capacité varient selon que les contractants sont des individus ou des personnes morales. D'un mot, les conditions sont plus complexes au second cas. Comme cette hypothèse intéresse seule ou presque les cessions de portefeuilles normalement passées entre sociétés anonymes c'est à elle que nous nous reporterons pour établir d'après la loi commerciale quel « organe » des compagnies cédante et cessionnaire pourra consentir à la cession, et ce, à quelles conditions, et en suivant quelles formalités? — Nous commencerons par le point le plus délicat, par la capacité de « l'assureur vendeur ».

La cession totale de son portefeuille constitue pour la compagnie cédante un acte des plus graves. Entraînant « liquidation », elle présuppose la « dissolution anticipée » de la société contractante (1). Il suit de là qu'elle vaudra seulement en règle générale à condition de réunir l'approbation de « tous les actionnaires » (2). — Si ce principe certain (3) ne devait comporter aucun tempérament toute dissolution serait pratiquement impossible et toute cession irréalisable. — La loi per-

(1) C. d'appel de Paris, 20 mai 1887. « *L'Alliance* c. Actionnaires. » *Journ. de l'Assur. et de l'Assuré* 1887. p. 437, arrêt rendu à l'occasion du traité passé par l'*Alliance* avec l'*Ouest* (8 octobre 1884).

(2) En ce sens, Lyon-Caen et Renault, t. II. 864. P. Pont, *Sociétés*, n° 1688. Vavasseur, *Traité des Sociétés civiles et commerc.* nos 908 et 914 — Labbé note au *Sirey*, 81. 4. 441. Boistel, note au *Dalloz*, 92. 2. 385... C. de Paris, 1^{er} août 1868, D. 68. 2. 65 et 19 avril 1875, S. 76. 2. 113.

(3) Arg. art. 1134 C. civ.

met aux fondateurs d'écarter cette rigueur en insérant aux statuts de leurs compagnies le droit pour une *assemblée générale extraordinaire*, de mettre fin par son vote à l'existence de la société et l'on doit reconnaître en fait que la clause est fréquente (1). — Il en résulte qu'en pareille hypothèse la cession tiendra dès qu'elle aura été décidée ou ratifiée par une assemblée constituée selon les termes de l'article 34 de la loi du 24 juillet 1867 (2). — Cette réponse cependant n'offre pas encore une solution propre à lever toute contestation car le texte dont il s'agit, assez laconique, laisse en suspens diverses difficultés. L'article 34 en effet exige seulement la présence à l'assemblée d'un nombre d'actionnaires représentant au moins la moitié du capital social, mais sans rien dire du mode de votation, et des pouvoirs d'une seconde assemblée réunie au cas où le quorum n'aurait pas été précédemment atteint. Ce sont pourtant deux points importants. En appliquant à l'un le principe du suffrage nécessairement universel (3), mais non pas forcément égalitaire (4), et à l'assemblée convoquée après échec les mêmes condi-

(1) Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n° 863.

(2) Art. 34. — « Les assemblées qui ont à délibérer sur des modifications aux statuts ou sur des propositions de continuation de la société au-delà du terme fixé pour sa durée, ou de dissolution avant ce terme, ne sont régulièrement constituées et ne délibèrent valablement qu'autant qu'elles sont composées d'un nombre d'actionnaires représentant la moitié au moins du capital social. »

(3) C'est la solution de MM. Lyon-Caen et Renault, t. II, n° 863. — V. en sens contraire, MM. Vavasseur, t. II, n° 899, Houpin, *Journ. des Sociétés* 1880, p. 549 et suiv. Thaller, *Traité élémentaire de Droit commercial* n° 565.

(4) Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*

tions de validité qu'à la première (1), nous prenons parti dans deux controverses et subordonnons à d'autres nécessités que celles indiquées par le texte la tenue régulière de l'organe habile à consentir la cession.

Ces renseignements se réfèrent à la situation où l'assemblée générale qui décide la vente du portefeuille prononce par là-même et de façon plus ou moins expresse la dissolution de la société cédante. — Il peut se faire aussi que celle-ci précède celle-là et que l'assureur vendeur soit une société déjà dissoute. Alors la question est de savoir si les *liquidateurs* pourront à leur tour valablement traiter du portefeuille ?

Si les statuts sont explicites ou si l'assemblée générale prononçant la dissolution habilite la liquidation à transporter à une autre compagnie les droits, les actions et les dettes de la société dissoute (2), il est de toute évidence qu'on devra ou qu'on pourra suivre ces indications formelles. — L'hypothèse douteuse est celle où l'acte de société restant muet, l'assemblée de son côté n'a rien décidé. C'est là qu'il faut donner la réponse. — En faveur de la capacité des liquidateurs on peut avan-

(1) Thaller, n° 567, aussi Lyon-Caen et Renault, n° 863^{bis}. — contrà, Vavasseur, t. II, n° 899, p. 175.

(2) V. en ce sens les statuts du *Progrès national* reçus à Paris par Me Jozon les 27 mai et 19 juillet 1879, art. 69. — Voici le texte de cet article : « En cas de dissolution de la société, la liquidation s'opérera par les soins du conseil d'administration alors en exercice, à moins de décision contraire de l'assemblée générale. Les liquidateurs pourront, en vertu d'une délibération de cette assemblée, faire le transport à une autre société de tous droits, actions et obligations de la société dissoute ou de l'actif net de la liquidation... »

cer que la cession du portefeuille est le mode normal, classique, commandé, de la liquidation d'une société d'assurance, qu'elle est la sauvegarde la plus avantageuse de tous les intérêts et qu'intervenant, la dissolution étant chose accomplie, elle a pour effet seulement de réaliser plus promptement l'intention des actionnaires de ne plus demeurer en société. On^e ajoutera que les liquidateurs reçoivent un mandat étendu, celui de mener à bien et de terminer les affaires (1), et qu'en la matière toute entreprise à ces fins est quasiment inséparable d'une idée de cession. — Ces arguments certainement ont leur valeur. Le tout est de savoir, et il semble bien qu'il faille répondre négativement, s'ils doivent l'emporter sur une série d'autres considérations. — En sens inverse en effet, on fera valoir la gravité d'un traité qui porte sur tout l'actif industriel de la société dissoute, l'importance du choix d'un cessionnaire d'une absolue solvabilité, la nécessité de ne pas contracter à la légère, de ne pas exposer le cédant à un retour possible de son portefeuille après deux ou trois ans de liquidation, alors qu'il n'aurait plus ni agents, ni organisation, enfin car il faut tout prévoir, l'intérêt de liquidateurs peu scrupuleux à souscrire quelquefois à l'avantage de la compagnie cessionnaire. — Il est bon qu'une assemblée générale prononce sur une convention de cette étendue. Car il est encore vrai que la cession de portefeuille ne met pas fin à la liquidation et qu'à tout prendre même

(1) Sur les pouvoirs des liquidateurs en général, cons. MM. Lyon-Caen et Renault, t. II, nos 377 et suiv., et Thaller, op. cit., nos 356 et 579. Jz. l'étude de M. Straffa, *La Liquidazione delle società commerciali* dans *Archiv. giur.* année 1889, t. XLIII, p. 317 et suiv.

elle crée de nouvelles dettes à la charge du cédant en l'engageant dans un nouveau contrat. — Les actionnaires peuvent préférer que leurs mandataires poursuivent tout simplement la résiliation des polices en cours (1), en attendant l'expiration de celles d'entre elles dont on ne saurait obtenir l'annulation.

Nous avons signalé l'hypothèse où l'acte social sans parler de la dissolution ne s'occupe pas davantage des modifications à porter aux statuts, — et nous venons de parler du cas tout opposé où ce même acte constitutif en réglementant la dissolution s'explique encore sur les pouvoirs de la liquidation. — Entre ces deux extrémités une situation moyenne doit être dégagée : celle où l'assemblée générale a reçu qualité pour décider des changements à faire au pacte originaire, sans que cependant telle ou telle mutation ait expressément été dénommée. Il s'agit de savoir en pareilles circonstances si l'assemblée réunie conformément aux prescriptions de l'art. 34 aura droit encore de voter la dissolution et par voie de conséquence de consentir à la cession ? — Aux assureurs embarrassés, nous répondrons ici par l'affirmative. Dans la controverse, la dissolution de la compagnie est en effet rangée par la majorité des auteurs et des tribunaux au nombre de ces modifications « secondaires » qu'ont pu viser les parties dans leur formule générale et qui n'exigent point pour leur réalisation efficace, le concours unanime de tous les associés (2). On ne l'assimile ni au changement de l'objet de l'entreprise, ni à la transformation de la nature de la société, on la rap-

(1) V. *suprà*, chap. II, p. 34.

(2) Trib. de com. de la Seine, 14 nov. 1887, *Le Droit* du 27 nov. Lyon-Caen et Renault, t. II, n° 866, Thaller, n° 576.

proche au contraire des clauses de moindre portée (clauses relatives au nombre des administrateurs et des commissaires de surveillance, à l'époque de la distribution des dividendes et... autres de même ordre). L'assemblée générale « habile à modifier les statuts » tire ainsi des tendances de la pratique moderne le pouvoir de « dissoudre » la société et de traiter de son actif industriel (1).

(1) Certains auteurs voudraient aller plus loin encore et reconnaître contrairement à l'opinion que nous avons exposée, le droit d'une assemblée extraordinaire à rémanier en toute hypothèse l'acte de société. Peu leur importe le silence du pacte primitif. C'est une interprétation qu'a longuement préconisée M. Thaller dans une note au *Dall*, 93, 4, 405 et suiv., sous un arrêt de la Cour de Cassation du 30 mai 1892. Suivant M. Thaller, il faut distinguer dans toute « société de capitaux », la personnalité « externe » de l'être moral et sa personnalité « intérieure ». La première oppose le « groupe social » aux « tiers » qui traitent avec lui ; la seconde établit l'antithèse entre la « société » et « chacun de ses membres » respectivement envisagés. On s'est occupé jusqu'à présent de la première seulement. En étudiant la seconde on se convainc facilement qu'il n'y a pas dans la société anonyme de lien immédiat formé « d'homme à homme » mais bien une série de rattachements individuels à un ensemble, à un bloc qui est l'entreprise elle-même. — « Le nombre des actionnaires, l'impossibilité de les joindre ou de les connaître tous, leur caractère mobile et flottant, la perspective pour la compagnie de franchir plusieurs générations humaines, toutes ces raisons s'opposent dit M. Thaller à ce que le *vinculum juris* soit jeté mutuellement et privativement entre les associés qui passent ; la chaîne se noue de chacun des souscripteurs à la personne morale, stable et ferme sur les bases de son siège social, représentée dans ses organes de fonctionnement. » De ces considérations et de raisons de textes sous l'art. 34 de la loi, M. Thaller conclut qu'en toute hypothèse l'assemblée générale statuera à des « conditions déterminées et suffisantes » comme statue en droit public un corps électif quelconque, car elle est une sorte de corporation organisée : « *le syn-*

En fait, les règles sur la capacité du cédant seront fort souvent appliquées par les statuts eux-mêmes et simplifiées pour cette raison. On doit engager les fondateurs à procéder de la sorte et à préciser autant que possible la teneur du pacte social. Il sera bon croyons-nous non pas seulement d'y reconnaître qualité à une assemblée générale extraordinaire pour dissoudre la compagnie ou traiter de son actif, mais aussi d'y viser par avance les points plus spéciaux que soulève l'article 31 (1) et d'y délimiter directement ou indirecte-

dicat des associés » « Deux principes seulement viendront limiter sa liberté d'action : le respect de la personnalité de la société, — et le respect du droit propre de l'actionnaire, « *des Sonderrechts des Aktionärs* » selon l'expression d'Endemann (*Handbuch ...*, t. 1^{er}, p. 557 et suiv.) — Certes nous n'avons point la prétention de réfuter en quelques lignes la savante conception de M. Thaller. Si nous ne l'avons pas suivie c'est qu'il nous semble qu'elle fait par trop abstraction du lien de droit qui unit chaque associé à ses coassociés, qu'elle substitue au contrat de société ainsi nommé par la loi un contrat particulier et d'essence nouvelle. En qualifiant d'accord synallagmatique entre le tout et l'individu le contrat de chaque actionnaire, M. Thaller reconnaît en quelque sorte l'existence extérieure et « antérieure » de l'être moral société. Il nous paraît au contraire qu'il n'y a de société qu'après que tous les associés sur un programme commun ont échangé leurs consentements. La société est un « contrat » avant d'être une « personne » ; à ce contrat doit s'appliquer l'art. 1134 du Code civil. — Il se peut d'ailleurs que toute modification à apporter au pacte social par une majorité d'actionnaires ait été primitivement et intentionnellement écartée. — V. sous l'arrêt du 30 mai 1892, la note de M. Lyon-Caen au *Sirey*, 92, 4, 561. — Contra, et dans le sens de la note au *Dalloz*, M. Thaller dans son *Traité* (1898), n° 569, M. Clément : *Des pouvoirs des assemblées générales d'actionnaires dans les sociétés anonymes relativement aux modifications à introduire au pacte social* (1897), plus anciennement, Mathieu et Bourguignat sous l'art. 31, n° 202.

(1) Art. 54 des statuts du *Progrès National*. — « L'assemblée

les droits de la liquidation. Ce seront autant de difficultés immédiatement résolues et par suite autant de causes supprimées de la nullité des cessions.

93. Reste la capacité du « cessionnaire ». — A premier examen il peut paraître que de ce côté la discussion ait une place plus restreinte et qu'il appartienne à un organe moindre de la compagnie, conseil d'administration ou directeur, de contracter valablement avec un cédant et de traiter d'un portefeuille. — Ces organes permanents en effet ont le droit et le devoir en matière d'assurances de rechercher des polices et d'accroître la production de leurs mandants. Il semble bien qu'ils s'y conforment en acquérant un portefeuille, en s'efforçant de substituer leur compagnie dans les contrats d'une autre, en doublant peut-être et d'un coup le chiffre de ses affaires. — La cession peut-on dire n'est pas autre chose qu'un acte d'administration ; elle ne modifie nullement l'objet et le but de la société d'assurances ; elle doit rentrer dès lors dans la catégorie de ces conventions nombreuses qu'accomplissent sans conteste gérants ou administrateurs (1).

J'avoue de suite que ces considérations ne me pa-

délibère lorsque la proposition lui en est soumise, sur l'augmentation du fonds social, sur les modifications à faire aux statuts, sur la prolongation ou la « dissolution anticipée » de la Société, sur la fusion avec d'autres compagnies et généralement sur tous les cas qui n'auraient pas été prévus. Dans ces diverses hypothèses l'assemblée générale est composée de « tous » les actionnaires et elle n'est régulièrement constituée que lorsque les membres présents représentent au moins *la moitié du capital social*. Les résolutions pour être valables doivent être votées à la *majorité des 2/3 des membres présents*, les voix étant comptées conformément à l'art. 48-2^o... »

(1) Sur les pouvoirs des administrateurs dans les sociétés ano-

raissent pas décisives et je crois bien qu'elles contiennent par surcroît leur propre condamnation. — Un traité qui d'un coup va faire monter de 100 à 200 mille par exemple le nombre des contrats d'une compagnie se présente comme une autre chose qu'un de ces actes usuels, multipliés sans doute, mais *isolés* que passent tous les jours et que doivent passer conseils, directeurs et agents. Toute société d'assurances a ses tarifs qu'elle a fixés comme nous avons dit, ses commissions et ses frais généraux calculés de façon à grossir ses recettes, au moins à couvrir ses dépenses. Les uns et les autres limitent en une large mesure les acceptations et l'activité de ses délégués. Il serait plus que contradictoire de laisser de côté ces règles modératrices dès qu'il s'agirait de signer non plus une, mais 100 mille polices nouvelles, à des conditions de primes et de commissions difficiles à dégager et plus onéreuses peut-être que celles ordinairement suivies par la compagnie cessionnaire.

Les arguments d'ailleurs se pressent qui veulent réserver en principe à une assemblée d'associés le pouvoir de consentir à l'achat d'un portefeuille. Celui-ci par exemple qu'il ne conviendra pas toujours à tel assureur pour des raisons de clientèle, de reprendre les affaires de telle compagnie ; cet autre que les cessions les plus nombreuses comportent un prix dont il est préférable de laisser la fixation à la société elle-même ; ce motif enfin que certaines de nos sociétés les plus sérieuses n'envisagent point comme des actes d'assurance

véritable ces accords qui substituent telle compagnie par voie d'achat ou autrement dans tout ou partie du portefeuille, voire même de l'actif mobilier d'un concurrent qui disparaît. Et là nous touchons à des arguments de texte. Plusieurs statuts de sociétés fondées aux environs de 1880 (qui tout naturellement durent entendre et ont entendu l'objet de l'entreprise de la façon la plus large) nomment les conventions de « cession » à côté des opérations normales d'assurance ou de réassurance sans proprement les y comprendre et leur consacrent un paragraphe distinct (1). N'est-ce point nous autoriser à affirmer qu'en l'absence de toute clause formelle (2) donnant pouvoir *ad hoc* au conseil d'administration, il faudra réserver l'intervention d'une assemblée d'actionnaires du côté de la compagnie qui achète aussi bien que du côté de la compagnie qui aliène. Nous savons au reste quels ont été pour certains assureurs les résultats de l'acquisition de mauvais portefeuilles. Quelques-uns y ont trouvé un germe de ruine. C'est une autre raison de maintenir la solution que nous avons dite (3).

(1) Art. 5 des statuts du *Progrès national* (précité chap. II, p. 55, note 1. « La société a pour objet : 1^o d'assurer et de réassurer contre l'incendie... 2^o... 6^o de se substituer par voie d'achat ou autrement dans les profits et risques de toutes polices... »

(2) Les statuts du *Progrès national* contenaient une clause de cette nature (art. 33 *in fine*). « Enfin tous pouvoirs sont donnés au conseil d'admin. pour conclure aux conditions qu'il jugera favorables aux intérêts de la société tout traité ayant pour but de substituer celle-ci par voie d'achat ou autrement... » Jz. art. 33 des statuts de la *Métropole* (semblable).

(3) Exemple de statuts ne donnant pouvoir au conseil d'administration pour acquérir ou reprendre le portefeuille d'autres Cies que sous réserve d'une ratification de l'assemblée générale, —

Cependant nous y introduirons diverses distinctions.

Au cas où les statuts de la compagnie cessionnaire sans attribuer qualité pour traiter aux administrateurs comprendront dans l'objet de la société l'achat des portefeuilles, il sera logique croyons-nous de se contenter de l'approbation d'une assemblée ordinaire. — Au cas où l'acte social sans prévoir la cession à côté des opérations d'assurance contiendra la clause de modifications des statuts par une assemblée extraordinaire nous n'exigerons encore que la tenue d'une assemblée de cette seconde catégorie, car entre le « changement radical » et la « modification » qui laisse subsister tout en « l'étendant » ou en le restreignant l'objet de la société primitive il y a certainement une différence à maintenir (1) et nous rangerons la cession du côté de « l'extension ». — De la sorte l'achat d'un portefeuille réclamera le concours de tous les associés, seulement au cas tout théorique où le pacte originaire tout ensemble n'aura rien dit de la cession, et n'aura pas même édicté la clause des modifications statutaires par une assemblée d'associés.

En toute hypothèse d'ailleurs le rôle du Conseil d'administration et du directeur reste des plus actifs et prépondérant. Ce sont eux en effet qui soumettront à l'assemblée le projet de traité, après avoir étudié l'opportunité de l'opération, supputé ses chances bonnes ou mauvaises et fixé déjà ses conditions générales. Les

l'art. 23 des statuts de la *Caisse de réassurances et de coassur.* étudié par un arrêt de la Cour de Paris du 5 mai 1886 (*Journ. de l'Assur. et de l'Assuré*, année 1886, p. 229).

(1) Lyon-Caen et Renault, n° 866, t. II, p. 649.

renseignements professionnels qu'ils fourniront aux actionnaires sur la consistance du portefeuille à acquérir, sur les causes qui ont pu déterminer le cédant à vendre et qui ne se feront plus sentir entre les mains du cessionnaire, sur les avantages à accorder à l'autre compagnie pour l'abandon de ses polices et de sa clientèle seront le plus souvent accueillis sans réserves et approuvés sans discussion. En droit la société traitera, en fait, ses mandataires auront décidé par avance et négocié la cession.

Nous avons supposé jusqu'ici la « cession totale ». Nous appliquerons les mêmes principes à la *cession partielle* sous le bénéfice immédiat d'une observation décisive bien que grammaticale, à savoir que la cession partielle pour rester cession de portefeuille devra porter effectivement sur un tel ensemble. Assez fréquemment le stock des affaires d'une compagnie française ayant son siège à Paris est subdivisé pour une administration plus facile en trois compartiments distincts : Paris, province et étranger. La cession de l'un de ces compartiments vaudra comme cession de portefeuille, mais non plus la vente ou l'achat d'un groupement moins compréhensif, encore que ce groupement embrassât des polices en assez grand nombre (1). Là l'organe habile à acquérir ou à céder resterait croyons-nous l'organe qui tous les jours a qualité pour accepter ou résilier les contrats (2).

(1) C. de Paris, 5 mai 1886, précité.

(2) Indépendamment de l'exemple *Centrale-Réparation*, nous avons à signaler deux autres exemples de cessions *partielles*. Lors de l'annexion de la Savoie à la France la société à primes fixes l'*Anonyme* de Turin se décida à cesser la recherche de toutes

94. Le consentement tombe et la capacité fait défaut lorsque la compagnie cédante ou la compagnie cessionnaire sont déclarées *nulles* pour irrégularités de constitution. En vertu de l'adage *Quod nullum est nullum producit effectum* la cession en pareil cas suivra le sort de la société frappée. Pour l'assureur né viable, actuellement vivant ou dissout peu importe, le résultat sera très divers, quelquefois avantageux, mais le plus souvent des plus graves. Il s'agit de savoir en telle hypothèse s'il pourra donner place à des *dommages* fondés non pas précisément sur l'inexécution du traité, mais sur l'intérêt qu'aurait eu le demandeur à ne point contracter, à ne point même entrer en rapports avec l'autre (1)?

nouvelles affaires au-delà des Alpes et céda ses polices en cours pour ces régions à la compagnie française l'*Urbaine* (Lassaigne : *Le Contentieux de l'assur. contre l'incendie*, p. 370 et suiv.) Il y avait là pour la compagnie italienne une décision à prendre sur des opérations à poursuivre désormais à l'étranger. On conçoit fort bien l'intervention en cette situation d'une assemblée générale. — Plus récemment en 1881 un arrêté vexatoire du sous-secrétaire d'État à l'intérieur pour l'Alsace-Lorraine vint interdire l'exploitation des comp. d'assurances françaises en pays annexé. Il s'ensuivit de nouvelles cessions restreintes : Le *Phénix*, l'*Union*, le *Soleil*, l'*Aigle*, la *Confiance*, le *Midi*, la *Nationale*, cédèrent à la *Comp. Rhin et Moselle* ; la *Providence*, la *France*, l'*Abeille* au *Lion* (Londres et Paris), la *Générale* au *Phénix anglais*, le *Monde* au *Phénix autrichien*, le *Nord* à la *Comp. générale belge*, l'*Urbaine* à la *Cie. de Bâle*, la *Caisse agricole* à la *Cie. de Lübeck*, etc... (*Cons des Assur.*, n° du 19 janv. 1881. *Écho des Assur.*, 1881, p. 118.) D'autres compagnies abandonnèrent tout simplement leur portefeuille alsacien. — Sur l'illégalité de l'arrêté du 11 mars, cf. l'article de M. Thaller au *Journ. des sociétés civiles et commerciales*, année 1891, p. 343 et suiv. « *Les compagnies françaises d'assurances et le gouvernement d'Alsace-Lorraine* ».

(1) M. Thaller prévoit une hypothèse voisine quand il fait rentrer dans le *Sonderrecht* de l'actionnaire (D. 93. 1. 114. cf. la note

La question se simplifie par l'évidence de sa portée. Il n'est pas en effet nécessaire d'insister longuement pour mettre en relief la situation aggravée du « cédant » lorsque son portefeuille lui fera retour après deux ou trois ans de liquidation. Nous pouvons affirmer qu'en pareil cas il trouvera difficilement un nouvel acquéreur et qu'on devra payer le plus souvent (1), pour se débarrasser des épaves d'un ensemble déjà mauvais autrefois, maintenant inconsistent avec en plus une clientèle hostile. — Inversement le résultat sera le même entre les mains du « cessionnaire ». La nullité du cédant rendra vains en effet l'emploi du capital d'achat, les frais d'une organisation plus complexe pour gérer un plus gros portefeuille et les soins de la compagnie substituée vers l'absorption des polices acquises. Peut-être une autre opération aura-t-elle été sacrifiée dont l'occasion et les conditions ne se retrouveront plus ! — Aux deux situations donc la légitimité de *dommages pour nullité* peut apparaître incontestable. Il faut rechercher si la loi les autorise et quand ils seront dûs ?

Lorsque l'assureur aujourd'hui annulé aura contracté connaissant son vice, l'autre compagnie l'ignorant, il est certain qu'il y aura de sa part sinon dol, du moins faute suffisante pour donner passage à l'action de

1, p. 242, *suprà*), le droit de celui-ci à traiter avec une société régulière. « Si sa contre-partie n'existe pas légalement ou ne doit pas se former à la teneur de la loi, il n'y a plus dit-il de contrat du tout pour le lier. C'est donc que l'action en nullité de la société lui appartient en propre quand même tous les autres se ligueraient contre lui pour ratifier des statuts illégalement constitués et couvrir le vice dont ils seraient atteints. »

(1) On ne saurait argumenter en sens contraire des folies de 1880, nécessairement et heureusement momentanées.

l'art. 1382. Notre question à proprement parler ne se posera pas et sera résolue au surplus par l'affirmative. — Elle se posera au contraire dès que de côté et d'autre (la chose n'est pas impossible) les deux compagnies auront agi de bonne foi. — Nous devons dire alors si l'annulation du contrat prononcé à la requête de l'autre assureur ou dans une instance où celui-ci sera intervenu (1) va lui permettre encore d'agir en responsabilité contre la société de fait ?

La réponse est délicate parce que la convention en tombant entraîne avec elle les obligations réciproques qu'elle devait engendrer et paraît bien ne plus soutenir la poursuite en dommages-intérêts (2). — Nous écarterons l'objection en invoquant la tradition romaine (3), l'explication d'Ihering d'une *culpa in contrahendo* (4), l'art. 1599 du Code civil (5) et cette conception rationnelle que quiconque entre en rapports d'affaires avec quelqu'un est censé s'engager immédiatement à ne commettre aucune faute légère, à répondre des conséquences de « son offre imprudente », susceptible de causer dommages à l'autre partie (6).

(1) Sur l'application de l'art. 1351 aux jugements prononçant la nullité d'une société commerciale comp. en sens opposés, P. Pont, *Sociétés* n° 4242 et Lyon-Caen et Renault, op. cit., t. II, n° 231.

(2) Saleilles, *Théorie génér. de l'oblig.*..., n° 453 in fine, p. 460.

(3) Par ex. les lois 62 et 70 Dig., XVIII, I.

(4) *Jahrbücher für Dogmatik*..., t. IV, p. 4 et suiv.

(5) Saleilles, *Théorie générale*..., pp. 470-472.

(6) C'est en s'appuyant sur cette idée et sur le commentaire qu'il donne de l'art. 1599 que M. Saleilles s'efforce d'établir que la théorie des dommages-intérêts pour nullité de contrat, le système du « Negative Vertrags Interesse » a sa place chez nous aussi bien qu'en droit allemand.

Deux tempéraments au reste viendront atténuer cette solution. L'un, tout de fait, vise l'exécution indirecte par la société nulle, par exemple la sous-cession consentie à un nouvel assureur : le cédant originaire aura le plus souvent avantage à la favoriser. L'autre suppose que la compagnie maintenant annulée est celle-là même qui avait pris l'initiative du traité. Cette seconde restriction obligera le demandeur au cas inverse à faire lui-même la preuve de la mauvaise foi de son cocontractant. Il n'y essaiera pas le plus souvent. Des dommages pour exécution imparfaite ou pour inexécution, pourront être ici réclamés, mais il n'y aura plus de dommages pour nullité de contrat.

Et si tout à l'heure nous n'avons pas assis le droit du demandeur sur la disposition formelle de l'art. 1184 du Code civil, c'est parce que déjà nous songions à cette distinction. L'art. 1184 prévoit l'hypothèse d'une convention valable et d'une inexécution subséquente. C'eût été confondre que de l'étendre à notre situation. C'eût été d'ailleurs restreindre la portée de l'action en responsabilité pour nullité de contrat que de la soumettre à la théorie des dommages directs ou indirects, prévus ou imprévus, lors de l'accord des volontés (1). — Cependant un dernier point doit être élucidé : la faculté que nous laissons à la compagnie légalement constituée ou d'invoquer la non-formation de la cession ou d'en poursuivre à son gré contre l'autre partie l'exécution, la résolution avec indemnité. Nous justifierons cette alternative par une disposition textuelle, l'art. 42 du Code de Commerce (2) qui permet bien aux intéressés de

(1) Art. 1150 et 1151 Civ.

(2) Art. 42 *in fine*, C. com. « Ces formalités (formalités de pu-

mettre en avant le vice, mais qui n'autorise point les associés à l'opposer aux tiers, — et nous nous tiendrons à ce seul argument, quoique encore en caractérisant de « délictuelle » la faute de l'assureur annulé et en justifiant cette qualification (1), on puisse peut-être tirer de nouvelles raisons théoriques à l'appui de notre solution.

95. La cession de portefeuille transfère et oblige : comme à tout contrat il lui faut un *objet*. Le plus souvent elle est une vente : alors encore elle suppose un *prix*. — *Objet* et *prix* réclament de notre part, quelques observations.

L'objet de la cession est couramment des plus complexes : il consiste dans la livraison de certaines choses et dans l'accomplissement de certains faits. Nous savons qu'il porte sur des éléments très divers : stock de polices, clientèle, organisation, agences, archives, baux quelquefois et argent en caisse, et qu'il établit une série d'engagements variés et réciproques. Il est intéressant de déterminer si juridiquement il reste tel et forme un tout, où s'il se décompose au contraire en unités multiples, ayant chacune son individualité, son mode d'aliénation ou son exécution distincts ?

Un rapprochement que nous avons indiqué déjà entre la cession d'un portefeuille et la cession d'un fonds de commerce, nous permet de donner à notre interrogation une formule précise. Nous nous demanderons si

blication) seront observées à peine de nullité à l'égard des intéressés ; mais le défaut d'aucune d'elles ne pourra être opposé à des tiers par les associés ». — Aujourd'hui remplacé par les art. 56 et 59 de la loi du 24 juillet 1867.

(1) Sur ce point très délicat, cons. M. Saleilles, op. cit. pp. 167-169.

le portefeuille, si le fonds d'assureur constituent une « universalité juridique ? »

Sous cette question nous trouvons aujourd'hui des éléments de solution qui, durant de longues années, ont fait défaut et dont l'absence a entretenu, sinon suscité, une très vive controverse. L'art. 2075 nouveau du C. Civ. nous les fournit.

Ce texte, relatif aux conditions d'efficacité du nantissement des choses incorporelles, a reçu de la loi du 1^{er} mars 1898 (1) un second paragraphe, spécial à la mise en gage des fonds de commerce et prescrivant à peine de nullité vis-à-vis des tiers l'inscription du contrat sur un registre tenu au greffe du tribunal dans le ressort duquel le fonds est exploité. Il suit, croyons-nous de cette mention, de sa place, de la formalité unique et globale établie par l'article et surtout des travaux préparatoires (2), la condamnation de la conception qui voulait voir seulement dans le fonds de commerce une *universitas facti*, la consécration au contraire de l'idée d'une *universitas juris* appliquée à cette valeur dont « la substance et l'individualité juridiques sont désormais reconnues ».

Nous n'avons pas à rappeler le débat ancien familial à tous les jurisconsultes du droit commercial (3). Il nous semble cependant qu'avant la loi nouvelle, devant

(1) Pour un commentaire de ce document législatif cf. *Les Lois nouvelles* de Schaffauser, année 1898. I, p. 465 et suiv.

(2) En ce sens le rapport de M. Thézard au Sénat. *Journ. Officiel*, Sénat, annexe n° 4894, n° du 23 décembre 1897.

(3) On en trouvera un bon résumé dans Cerban, *Étude critique sur les conditions de constitution en gage des choses incorporelles en matière civile et commerciales*, Paris, Thèse (1897), p. 213 et s.

les conditions très générales de l'article 2076 il était dans bien des cas impossible d'admettre l'indivisibilité du fonds et concurremment l'efficacité de sa mise en gage (1). Pour être logique il fallait de toute nécessité traiter l'établissement commercial en universalité de fait et appliquer à chacun de ses objets distributivement, les articles 2074 et 2075-1^o (2); ou bien à raison de la réglementation traditionnelle du gage, étrangère probablement à toute universalité de droit (3), avouer l'impossibilité fréquente du nantissement du fonds ainsi qualifié (4).

L'art. 2075-2^o modifie pour le fonds de commerce l'organisation du contrat de gage. Il produira son résultat utile quel que soit le caractère qu'on veuille re-

(1) V. par ex. C. de Grenoble, 16 avril 1886, et Cass. req. 13 mars 1888 (Sir. 88. 1. 302), Trib. de com. de la Seine, 5 juin 1894 et C. de Paris, 21 juillet 1892 (Dall. 93. 2. 408), Jz. C. de Paris 4 juin 1893 (Dall. 93. 2. 474). — Ces diverses décisions exigent pour la régularité de la dation en gage du fonds de commerce la remise de l'acte de bail et la signification du nantissement au propriétaire. D'autre part elles considèrent le fonds comme formant un tout unique. Il y a là une évidente contradiction.

(2) Thaller, *Annales de Droit commercial*, 1889, *Doctrines*, p. 221. Jz. J.-B. Magnier et O. Pruvost, *Du nantissement constitué sur les fonds de commerce*, pp. 60-67.

(3) Arg. art. 2075 ancien et 2076.

(4) C. de Lyon, 14 mars 1893, Sir. 97. 2. 89. La Cour respectant l'idée d'universalité juridique et s'efforçant de suivre au mieux les dispositions du Code déclare nécessaires pour la validité du gage un acte écrit constatant la convention, et la remise au créancier du titre d'acquisition ou de propriété du fonds. — Il résultait de ce système qu'il n'y avait pas de gage possible toutes les fois que le commerçant avait créé lui-même le fonds qu'il exploitait. Il n'y avait pas davantage de dépossession du débiteur et les tiers de ce chef pouvaient être trompés.

connaître au fonds (4). — Nous avons dit que les travaux préparatoires vont plus loin et paraissent bien prendre parti pour l'idée d'un tout, d'une *universitas juris*. C'est une conception satisfaisante, maintenant facilement admissible, et conforme de l'avis d'auteurs considérables (2) aux précédents les plus anciens (3). Nous la suivrons à notre tour.

Un premier point certain est que le portefeuille recevra l'application du nouvel article 2075. Il sera valablement engagé sans significations multiples à tous les assurés (4). Une autre conséquence est que son caractère de meuble incorporel rendra le notaire compétent à l'exclusion du commissaire-priseur au cas d'une vente publique (5), quelle que soit la nature propre des diverses parties auxquelles aura pu s'appliquer le consentement global des deux compagnies.

L'indivisibilité du fonds ne saurait par contre entraîner la fixité de ses éléments et commander sa consistance (6). En chaque hypothèse la libre volonté des

(4) Dans le sens de l'*universalité* du fonds de commerce, MM. Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Traité théorique et pratique de Droit civil, Des Biens*, pp. 429 et 369. — En sens contraire M. Wahl, note au Sirey, 1897. 2. 89.

(2) Baron, *Die Gesamtrechtsverhältnisse im römischen Rechte*, p. 27 et suiv. Puchta, *Institutionen*, t. II, p. 429.

(3) V. par ex. les lois 34 pr. et 13 pr. au Dig. *De Pignoribus*, liv. XX, tit. 1^{er}, et la loi 1^{re}, § 3, *De rei vindicatione*, liv. VI, tit. 1^{er}.

(4) Cf. le suppl. au Répert. de Dalloz, au mot « Industrie et Commerce », n° 496.

(5) Cs. sur ce point 2 arrêts des Cours de Riom, 30 mars 1892 et de Lyon, 23 mars 1893 rapportés au Sir. 94. 2. 237.

(6) Saleilles, *Cession de dettes*, p. 33. Veit Simon, *Haftung des Uebernehmers für Handlungsschulden*, *Rev. de Golds-*

parties contractantes viendra délimiter l'objet de la cession.

L'expression portefeuille ne s'entend proprement que du « stock des polices ». On pourra concevoir un traité ne visant que les « contrats en cours ». Normalement cependant, et parce qu'en une large mesure la nature des choses le veut ainsi, la « clientèle » ne sera pas séparée des assurances. Il en ira de même de « l'organisation et des succursales » quoique ici l'importance de l'élément transmis apparaisse en un certain sens comme plus personnelle que réelle. Pour un cessionnaire nouveau-né l'organisation du cédant offre en effet une utilité capitale, tandisque pour un acquéreur depuis longtemps constitué elle n'est le plus souvent qu'un double emploi. Au cas de silence et de difficultés, des considérations de cette sorte pourront servir sur ce point particulier à l'interprétation du contrat. De toute évidence, l'intimité n'est plus que lointaine entre le portefeuille d'un côté, les « baux » du cédant, son « mobilier », son « matériel » et ses « espèces en caisse » d'autre part. Nous en tirerons que celles-ci et ceux-là pour être compris dans l'objet du traité devront y figurer *in terminis*.

96. De l'avis de deux auteurs au moins, M. Laurent et M. Huc, ce que nous avons dit jusqu'ici de la cession devrait nous arrêter à cet endroit de notre étude, le « consentement des compagnies » analysé comme nous l'avons fait, ayant pour « résultat néces-

chmidt, t. XXIV, p. 118 et suiv. — Il semble cependant que plusieurs de nos auteurs français aient évité de qualifier le fonds de « *nomen juris* » de crainte d'y comprendre par là-même les créances et les dettes.

nécessaire », « appliqué à l'objet » que nous venons de déterminer de rendre ce dernier impossible et par voie de conséquence notre contrat inexistant. Ils raisonnent de la façon suivante : Le Code permet au créancier de céder ses créances, mais il n'autorise point le débiteur à céder ses dettes ; la cession des droits est licite d'où qu'ils proviennent ; on peut les détacher d'un faisceau synallagmatique sans l'adhésion du débiteur ; la cession des dettes exige, elle, le concours du créancier et ne vaut auparavant que comme promesse de novation ; s'il est établi que la volonté des parties portant sur un ou plusieurs contrats ne se conforme pas à ces principes, pense être, sans discussion aucune, totalement et immédiatement translatrice, il faut décider qu'elle n'a point de portée juridique, l'objet se trouvant de ce fait impossible, sinon illicite (1).

L'objection réclamerait à cette place une longue réfutation si déjà nous n'avions parlé des cessions de contrats. Nous nous contenterons de rappeler le texte formel de l'art. 1165 et les efforts de la doctrine et des tribunaux sous l'art. 1121, avec encore le sens respectueux du droit des créanciers que les théoriciens les plus hardis aient jamais attribué à l'expression *cession de dettes*.

97. Quelquefois la cession de portefeuille se suffit à

(1) Huc., loc. cit., I, p. 279 et suiv. — Laurent, XXV, pp. 237-240. — Jz. Laurent, XVIII, n° 306 et deux arrêts anciens, l'un de la Cour de Rouen du 10 juin 1835 (S. 35. 2.304), l'autre de la Cour de cassation du 31 mai 1854 (Sir. 55. 1. 44) qui n'interprètent pas même en une « promesse de faire novation » la clause par laquelle un cessionnaire *se charge des dettes* de son auteur mais y veulent voir l'expression d'un « simple mandat de paiement ».

elle-même ; nous l'entendons en tenant compte de la comparaison des prestations réciproques (1). Alors elle est un contrat à titre onéreux innommé, une sorte de forfait, chacun des assureurs trouvant dans l'obligation de l'autre non pas seulement la cause de son propre engagement, mais son bénéfice et son mobile d'action. Le plus souvent le cessionnaire par surcroît s'engage à payer une somme, variable avec l'importance du portefeuille mais couramment assez élevée. En cette hypothèse l'opération se complique de vente et nous met en face d'un *prix*. C'est un nouvel élément à étudier (2).

Le point délicat ici n'est ni sous l'art. 1674, ni sous l'art. 1591, le portefeuille présentant les caractères d'un objet mobilier et la cession toujours plus ou moins secrète ne laissant pas d'ordinaire la fixation de la dette de l'acquéreur à l'arbitrage d'un tiers ; — il se trouve sous un texte spécial aux compagnies d'assurances elles-mêmes, l'art. 5 du décret du 22 janvier 1868. Cet article règle l'emploi des capitaux des compagnies et leur assigne certains placements immédiats avec réserve seulement pour les fonds nécessaires aux besoins du service courant (3). L'énumération, li-

(1) L'acquéreur prend les obligations de son vendeur parce qu'il acquiert concurremment ses créances.

(2) Le prix des portefeuilles s'est établi semble-t-il de 12 à 15 0/0 du cumul des primes, (*Cons. des Assur.*, n° du 6 février 1884). Analysant la cession *Seine-Urbaine*, le *Conseiller* constate que la *Seine* a aliéné un portefeuille de 14 millions pour 800,000 fr. Il conclut de ces données à l'excellence du marché passé par l'*Urbaine*.

(3) Décret du 22 janvier 1868, art. 5. « Les fonds de la société, à l'exception des sommes nécessaires aux besoins du service cou-

mitative, exclut certainement les « achats de portefeuilles » qu'il est aussi difficile de faire rentrer sous la rubrique de l'exception, applicable aux frais d'exploitation et au règlement des dommages. Il semble alors que nous heurtions un obstacle, et que nous rencontrions une prohibition indirectement édictée à « l'achat » sinon à « l'acquisition » d'un stock de polices ?

Sans hésitation nous répondrons non et cela en faisant valoir les simples considérations suivantes : que le décret de 1868 a pour but dans son ensemble d'organiser le meilleur fonctionnement des sociétés d'assurances, que les cessions de portefeuille peuvent poursuivre un résultat analogue et qu'il n'y a pas de bonnes raisons pour entraver leur réalisation sous la forme d'une vente ; — quant au texte, qu'il ne vise nullement le cas d'un assureur « occupé à se constituer » ou à « étendre son activité », qu'il prévoit l'hypothèse d'une « compagnie bien vivante », avec des « capitaux disponibles », et qu'on a droit de ne pas l'appliquer en dehors de sa sphère propre. En temps normal les cessions offrent aux compagnies cessionnaires un avantageux procédé de production, une facilité de développement et parfois même un moyen de salut. On conçoit que couramment la stipulation et la promesse d'un prix les accompagnent (1).

rant, doivent être employés en acquisition d'immeubles, en rentes sur l'État, bons du Trésor ou autres valeurs créées ou garanties par l'État, en actions de la Banque de France, en obligations des départements et des communes, du Crédit foncier de France ou des Compagnies françaises de chemins de fer qui ont un minimum d'intérêt garanti par l'État ».

(1) Rapp. de cette argumentation quelques considérations de

Lorsque le prix est prélevé par l'acquéreur sur ses bénéfices, la question de l'origine des deniers ne soulèvera régulièrement aucune difficulté. Elle se compliquera seulement (il est vrai que la situation sera fréquente), aux cas où la société devra se procurer à l'extérieur les ressources nécessaires au paiement du portefeuille acquis. Il s'agit de savoir ce qu'alors on pourra et ce qu'on devra faire.

La solution la plus simple pour une compagnie anonyme quelconque qui désire obtenir un capital en numéraire est de recourir à l'emprunt, *d'émettre des obligations* et de s'adresser au public (1). Ainsi, on accorde en retour des souscriptions obtenues un intérêt fixe et l'on n'augmente pas le nombre des participants aux distributions de dividendes. C'est usuel, facile et peu onéreux ; le malheur est que c'est impraticable ou presque en matière d'assurances. Promettre une rémunération annuelle déterminée est chose parfaite pour une entreprise dont le crédit est assis déjà et dont les revenus industriels ou commerciaux présentent une certaine fixité ; le même engagement pour un assureur moyen, à plus forte raison pour une société commençante ou besoigneuse devient au contraire des plus dangereux en présence d'une production essentiellement variable et toujours aléatoire. L'état ordinaire des compagnies qui traitent des polices d'une autre les contraindra le plus souvent à renoncer à cette façon de faire : la conséquence est qu'elles n'auront plus le choix, qu'elles

M. Vavasseur à propos de ce même texte dans un article au *Droit*, n° du 19 mai 1881, (§ 4.)

(1) Lyon-Caen et Renault, t. II, n° 874,

devront *émettre des actions* et non des obligations, plus généralement qu'il leur faudra recourir à une « augmentation de leur actif social ».

Mais alors il paraît bien encore qu'elles pourront se trouver aux prises avec la teneur de leurs statuts ! — Nous passerons sur le cas où l'acte social n'a pas indiqué les modifications au pacte originaire par une assemblée d'associés (1), aussi sur l'hypothèse inverse où l'augmentation aura tout à la fois été prévue et réglementée (2). Il restera toujours la situation intermédiaire.

Si l'on range « l'accroissement du capital » au nombre de ces modifications qu'ont « vraisemblablement envisagées » les actionnaires, il y faudra décider qu'une assemblée générale aura qualité pour prononcer sur la mesure en question ; au contraire on exigera le concours de tous les associés si l'on veut voir dans l'augmentation un de ces « changements substantiels » qui impliquent toujours et plus ou moins création d'une autre société. Ce sont deux solutions radicalement différentes. Il importe donc que nous prenions parti.

Nous le ferons après réflexion, en faveur des pouvoirs d'une assemblée, parce que l'« augmentation du capital » nous apparaît en principe comme un « simple amendement » aux conditions de marche de la société (3). Tout établissement industriel ou commercial fonctionne

(1) V. *suprà.*, p. 237.

(2) *Suprà.*, p. 239.

(3) En ce sens, M. Thaller, note au *Dall.*, 93. 1. 103, et *Traité* n° 573. Jz. M. Wahl dans son étude sur *l'Augmentation du capital social*, *Ann. de Droit commerc.*, années 1893 et 1894 ; en sens contraire, M. Beudant, *Rev. crit.*, t. XXXVI, p. 121, MM. Lyon-Caen et Renault, t. II, nos 866 et 870.

au moyen de divers éléments légaux d'exploitation que les circonstances peuvent amener à modifier. Nous rangerons parmi ces éléments susceptibles d'être remaniés au cours de l'entreprise le capital social. Parfois la réduction s'impose, se présente comme une question de vie ou de mort pour la société. Il peut en être de même de l'augmentation, l'achat d'un portefeuille au cas particulier qui nous occupe offrant à l'occasion un intérêt décisif. C'est une raison déjà d'écarter l'idée d'une nouvelle constitution partielle (1) et d'admettre au contraire la compétence d'une majorité à prononcer sur l'augmentation du capital en réservant bien entendu le droit propre de chaque associé. Nous ajouterons que nous visons l'hypothèse où les statuts contiennent une clause générale de modification, où les actionnaires ont pressenti qu'à raison de sa durée, de son objet, ou de telle autre particularité, leur société pourrait demain ou plus tard se trouver gênée avec son outillage actuel. Ne peut-on pas dire qu'ils ont par là-même laissé juge une assemblée de le restreindre ou de l'augmenter ? Leur prévision est des plus larges ; c'est l'interpréter sainement que de l'entendre de même façon.

98. Après le consentement, la capacité (par erreur) et l'objet, l'article 1108 nomme la *cause* parmi les conditions essentielles à l'existence de tout contrat. « Dans les contrats intéressés, la cause pour chacune

(1) Le mot est de Nissen, « *Jede Erhöhung des Grund-Kapital enthält eine partielle Neugründung* » (dans *Goldschmidt's Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht*, 1874, p. 378. — De la solution proposée au texte nous ne tirons pas cette conséquence que l'augmentation doive échapper aux conditions prescrites pour la formation du capital originaire.

des parties, disent MM. Aubry et Rau (1), se trouve dans l'avantage qu'elle entend se procurer eu égard à la nature de la convention et par l'effet direct qu'elle doit produire. Cet avantage peut consister soit dans une prestation certaine ou éventuelle à fournir par l'autre partie, soit dans la libération d'une obligation préexistante ». Nous retrouvons sous cette définition une analyse que nous avons esquissée sous le consentement pour notre contrat en particulier. En note (2), MM. Aubry et Rau ajoutent : « Dans les contrats commutatifs ou aléatoires, la cause de l'obligation de l'une des parties consiste dans la prestation promise par l'autre. La théorie de la cause en ce qui concerne ces opérations se rattache donc à la théorie de l'objet : quand il s'agit de l'objet on envisage en elle-même et isolément la prestation due par chaque partie, quand on s'occupe de la cause on apprécie les prestations respectivement dûes par les cocontractants en les opposant l'une à l'autre ». — Ces deux citations nous fournissent la seule observation que nous voulions présenter à propos de la cause, à savoir, que tout en la distinguant des « motifs », la doctrine française moderne tend à l'absorber dans « l'objet » en matière de contrats unilatéraux, dans le « consentement » et dans « l'objet » tout à la fois en matière de contrats synallagmatiques (3).

(1) Tome IV, § 343, p. 324.

(2) Note 4, *hoc loco*.

(3) En ce sens, MM. Massigli et Léon Michel à leurs cours. Jz. la brochure de M. Tarbouriech, *De la cause dans les libéralités*, et la thèse de M. Seferiadès (Paris, 1897). — Sur la cause en droit allemand, cf. M. Saleilles, *Théorie générale de l'obligation...* pp. 275 et suiv., 406 et suiv.

99. Incidemment nous avons appliqué certaines qualifications générales à la cession de portefeuille ; nous l'avons traitée de convention « bilatérale », de contrat « principal », de contrat « consensuel », de contrat à « titre onéreux » et nous avons signalé pour l'un des assureurs au moins son résultat « aléatoire ». Il nous faut maintenant sous deux ou trois de ces épithètes proposer quelques renseignements complémentaires.

La cession de portefeuille est *consensuelle* avon-nous dit. Elle l'est en un double sens : en ce qu'elle n'est pas un contrat réel et n'exige pour sa perfection aucune remise, l'accomplissement d'aucun fait matériel ; en ce qu'elle n'est pas un contrat solennel et subordonné pour son existence à l'observation de certaines formalités. Nous ajouterons au regard de la preuve même (parce qu'elle n'est pas une assurance), qu'elle ne souffrira pas l'application de l'art. 332 du Code de Com. (1), mais qu'elle suivra théoriquement les règles du droit commun.

100. Les auteurs les plus autorisés disent qu'un contrat est à *titre onéreux* « lorsque l'avantage qu'il procure à chacune des parties ne lui est concédé que moyennant une prestation qu'elle a fournie ou à laquelle elle s'oblige (2) ». Cette définition convient à la cession de portefeuille alors même qu'aucun prix n'est promis au cédant en retour des polices qu'il transmet. Telle quelle la cession est un forfait de liquidation :

(1) Art. 332 C. Com. — « Le contrat d'assurance est rédigé par écrit. — Il est daté du jour auquel il est souscrit. — Il y est énoncé si c'est avant ou après-midi. — Il peut être fait sous signature privée. — Il ne peut contenir aucun blanc. — Il exprime : ».

(2) Aubry et Rau, t. IV, § 344, p. 287.

elle impose aux deux compagnies des abandons et des comptes réciproques et on l'envisage en règle comme un contrat intéressé. — Il pourra se produire cependant qu'en telle situation exceptionnelle les parties aient songé surtout au résultat avantageux de l'opération et que le cédant (individu) (1) n'ait pas voulu « vendre » son portefeuille, mais bien le « donner » à son cocontractant. Il ne s'en suivra pas encore, croyons-nous, qu'on doive alors et toujours traiter la cession en acte à titre gratuit. En matière de donations « onéreuses » il est de tradition et de jurisprudence que si la charge égale ou presque la valeur des objets transmis sous le titre de donation, la disposition n'aura du contrat de bienfaisance que le nom et sera, en ce qui concerne le donataire exclusivement régie par les principes propres aux contrats intéressés (2). Ce tempérament trouvera souvent sa place en notre matière ; nous rappellerons qu'il pourra servir accessoirement à y lever une difficulté des plus graves au cas tout particulier et plus exceptionnel encore où la donation du portefeuille serait adressée, non pas à un assureur individu, mais à une société (3).

101. Le Code civil donne deux définitions différentes du *contrat aléatoire* ; en examinant de près le com-

(1) Un assureur maritime par exemple.

(2) Aubry et Rau, t. VII, § 701, pp. 378-379.

(3) Sur la capacité d'une société de commerce à recevoir une donation entre-vifs ou un legs, cf. pour l'opinion affirmative : M. Ch. Lyon-Caen, sous un jug^t du trib. civ. de la Seine du 30 mars 1881, dans La *Loi* du 27 avril : eod. sens. M. Vavasseur dans La *Loi* du 13 janv. 1882 ; — pour l'opinion contraire, M. Labbé, note au *Sirey*, 1881. 2. 149 et la majorité des auteurs de droit administratif, parmi lesquels M. Ducrocq à son cours.

mentaire des auteurs sous les art. 1104 et 1964 il n'est pas impossible d'en dégager d'autres. Ce désaccord justifiera rétroactivement que tout en signalant le résultat incertain de la cession de portefeuille nous nous soyons le plus souvent abstenus de la qualifier de ce chef. — Nous avouerons que nous n'éprouvons aucun désir bien vif à ranger la cession parmi telle catégorie déterminée. Elle nous paraît, à raison de sa complexité, devoir cadrer difficilement avec quelques-unes des classifications établies par la loi sur l'opposition de tels ou tels contrats nettement délimités (1). Nous nous bornerons dès lors à mettre rapidement en relief son ou ses côtés aléatoires sans chercher précisément à donner la préférence à l'art. 1104 ou à l'art. 1964 et à rattacher notre contrat à l'un ou à l'autre, mais sans nous interdire encore, si l'occasion s'en trouve, de tirer ultérieurement parti des quelques constatations que nous allons faire.

Le contrat est aléatoire aux termes de l'art. 1104 « lorsque l'équivalent consiste pour chacun des contractants dans une chance de gain ou de perte d'après un événement incertain » ; — aux termes de l'autre texte, il est tel, « alors même que l'éventualité n'existe que d'un seul côté ». — Nous remarquerons que cette seconde conception, plus compréhensive, embrasse entièrement la cession de portefeuille. Au jour de la cession en effet, l'avantage du cédant est immédiatement fixé ; il consiste indépendamment de tout événement à venir le plus souvent en un prix et toujours en une promesse

(1) V. pour l'expression d'idées de ce genre une note très intéressante de M. Planiol au Dall. 93. 2. 329.

de liquidation. Les chances à courir sont de l'autre côté ; elles résident pour le cessionnaire dans l'absorption plus ou moins rapide et plus ou moins complète de la clientèle de son auteur, dans des résistances à vaincre en plus ou moins grand nombre et dans des frais de procès à soutenir, — aussi dans l'importance comparative en fin d'exercices des créances de primes et des dettes d'indemnités. A cet égard il est vrai d'affirmer que l'achat du fonds d'assureur est le plus aléatoire des achats de commerce, car les mauvaises chances s'y rencontrent pour l'acquéreur du chef de la clientèle et du chef des objets transmis (1). — Avec la définition de l'art. 1104, au contraire, il devient difficile de qualifier la cession ; elle n'est pas assimilable au jeu ou au pari et pas davantage à l'assurance, au prêt à la grosse ou à la rente viagère ; on n'y trouve pas cet événement à venir (sinistre, heureuse arrivée ou décès) qui dans les trois contrats précédents cause la convention et déterminera le gain de l'une des parties et *corrélativement* la perte de l'autre ; lors de l'échange des consentements il y a prestation immédiatement fixée d'un côté, chances à courir seulement pour l'acquéreur ; l'événement est indifférent au cédant. La conclusion semble s'imposer alors que la cession de portefeuille n'est pas un contrat aléatoire aux termes formels de la loi.

Si l'art. 1104 doit avoir la signification littérale que

(1) M. Lèbre dans son *Traité*, p. 24, et M. Péliissier, op. cit., p. 29, se contentent de ces considérations extérieures et appliquent sans hésiter l'épithète *aléatoire* à toute vente de fonds. — En théorie, se prononcent dans le sens indiqué par l'art. 1964 : Marcadé sur l'art. 1104, n° 349 ; Larombière, *Traité des oblig.*, t. 1^{er}, sur les art. 1102 à 1106, n° 4 ; Pont, *Petits contrats*, I. 574 à 576.

nous venons ne dire (1), l'exclusion de notre contrat ne paraît point douteuse ; mais rien n'assure que là soit la vérité et que ce premier texte offre à lui seul et en dehors de l'autre la définition cherchée. Se référant à « l'exécution », peut-être corrobore-t-il l'art. 1964 et fait-il observer qu'alors même que l'étendue d'une des prestations est actuellement délimitée avec incertitude seulement sur son équivalent, il y a chance encore de gain et de perte pour *les deux* contractants (2). La cession de portefeuille serait alors contrat aléatoire et l'art. 1104 nous fournirait simplement l'occasion d'indiquer que l'assureur cédant « perdrait », si les créances de son portefeuille sont plus que suffisantes entre les mains du cessionnaire pour payer le prix de la cession et les dettes d'indemnités, — les escomptes, dépenses d'appropriation et frais de gestion y compris.

102. Les règles de notre droit moderne sur « l'obligation de donner » et la confusion qui en résulte entre l'acte de transfert et la convention d'aliénation (3), ont pour effet au cas de cession de portefeuille, dès l'échange des consentements, non pas seulement de rendre les deux compagnies respectivement créancières et débitrices, mais de transmettre au cessionnaire la propriété du *tout*, — au moins dans ses rapports avec son cédant. La solution est certaine (4). Cependant, en opérant le

(1) En ce sens, Aubry et Rau, t. IV, p. 286.

(2) Telle paraît bien être la doctrine exacte de Marcadé, op. et loc. cit.

(3) Art. 711 et 1138 civ.

(4) Nous n'avons pas besoin de rappeler qu'en *droit romain* le principe était différent et qu'il est différent en *droit allemand*.

rapprochement que nous venons de dire et en subordonnant la validité du transfert à la validité de la convention, le Code n'a pas pu et n'a pas voulu sans doute absorber l'un dans l'autre deux actes essentiellement distincts. Son but fut seulement de simplification. C'est une raison pour nous et parce que notre opération englobe d'autres prestations qu'une promesse de donner, d'étudier ses effets à deux points de vue différents. Nous examinerons successivement la cession en tant que « transfert » et en tant que « convention », — en distinguant sous le « transfert », le « transport des droits » et le « transport des dettes », — et sous « la convention », les « obligations du cédant » et celles du « cessionnaire ».

103. Le consentement des compagnies déplace entre elles, avons-nous dit, l'assiette des *créances* comprises au portefeuille et « transmet » à l'acquéreur la « propriété » des « primes ». Cette formule est la seule exacte. Il faut la préférer à l'expression de certains arrêts qui parlent de la cession s'opérant par « remise du titre » (1), car dans cette opinion on interprète mal l'art. 1689. Ce texte prescrit simplement au vendeur d'une créance de mettre l'acheteur à même de poursuivre ses droits et reproduit à cet effet assez inutilement d'ailleurs l'art. 1607. Il n'y a pas lieu de l'entendre autrement. En prenant le terme « délivrance » comme synonyme du mot transfert (2), on va sans raison contre le principe de l'art. 711 et l'on introduit

(1) V. entre autres, C. d'Alger, 23 nov. 1893. Dall. 94. 2. 502.

(2) Art. 1689. — « Dans le transport d'une créance, d'un droit ou d'une action sur un tiers, la délivrance s'opère entre le cédant et le cessionnaire par la remise du titre. »

pour la cession des créances une exigence que le Code ne connaît pas. — Une réserve toutefois doit être faite. Un portefeuille, exceptionnellement peut être l'objet d'une « donation ». En pareil cas, pour qu'il y ait transfert, un acte « authentique » est indispensable, acte authentique général s'entend et s'appliquant au fonds tout entier, à l'universalité transmise. C'est la seule hypothèse où la cession entre parties exige pour la validité de l'aliénation quelque formalité touchant au fond du droit.

Les créances passent au cessionnaire telles qu'elles se comportaient entre les mains du cédant, par suite « avec leurs garanties » et tous leurs « accessoires » (privilèges, cautions, hypothèques) (1); — nous ajouterons avec tous les droits et actions qui compétaient à l'assureur vendeur au sujet et en vertu des polices cédées. MM. Aubry et Rau raisonnant sur la cession d'une créance du prix détachée d'un contrat de vente (2), autorisent le cessionnaire à exercer l'action en résolution qui est un moyen de faire valoir son droit, mais sans permettre de façon générale à l'acquéreur d'une créance quelconque d'intenter les actions en nullité ou en rescision, ni même toutes les actions en résolution que le vendeur eût pu former à raison de la convention d'où résulte la créance cédée. Nous n'appliquerons pas cette distinction à la cession de portefeuille qui est une cession de contrats et nous admettrons le cessionnaire, quand les conditions se trouveront remplies, à faire valoir contre les assurés, comme l'eût pu faire le cédant lui-même, les causes nombreu-

(1) Art. 1692.

(2) Tome IV, § 359 bis, texte et note 49.

ses de résiliation ou de déchéance inscrites à la police. — En pratique l'utilité de cette solution est incontestable. Le cessionnaire, au moyen de résiliations habiles, pourra commencer immédiatement à épurer le portefeuille. Il devra seulement y apporter quelques précautions pour ne pas effrayer le gros des assurés et ne pas provoquer de leur part des résistances dangereuses.

Parmi les accessoires des créances qui passent au cessionnaire avec les créances elles-mêmes il faut ranger sans aucun doute la forme authentique des actes qui les constatent. Si le portefeuille compte quelques polices signées par devant notaire, l'acquéreur bénéficiera pour ces assurances de la forme exécutoire (1).

Au contraire ne seront pas transmises au cessionnaire certaines bonnes qualités des droits du cédant qui dérivent moins de la créance elle-même que de la personne du titulaire. Devant les poursuites de l'ayant-cause étranger d'un assureur français les assurés pourront certainement se prévaloir de la disposition de faveur de l'article 16 du Code civil (2).

La grande majorité des polices aura couramment fait l'objet de réassurances antérieures. Il sera logique de traiter ces contrats de garantie en accessoires avantagés du portefeuille et de les déclarer transmis avec les assurances elles-mêmes. En principe le cessionnaire tirera de la cession le droit d'agir éventuellement con-

(1) Et cela quand bien même la cession serait sous seing privé. Aubry et Rau, loc. cit., note 45.

(2) En ce sens, M. Léon Michel à son cours. — Nous avons déjà nommé un cessionnaire étranger, le *Phénix espagnol*. Plus récemment la *Rouennaise* a vendu son portefeuille à un assureur irlandais.

tre le ou les réassureurs. — Nous devons signaler cependant que l'usage à Paris est de céder des polices « blanches » c'est-à-dire libres de réassurances. On invoque l'intérêt du réassureur à se trouver engagé dans les risques avec telle compagnie et non avec telle autre (1). Le résultat en pareille hypothèse est la résiliation en bloc des réassurances au cas de cession, avec indemnité à payer aux réassureurs du chef du cédant. Ces indemnités, à défaut de nouvelles réassurances remplaçant les premières aux mêmes conditions, pourront être mises par le traité à la charge du cessionnaire. Nous les signalons simplement, car elles se réfèrent au côté convention et non plus à l'effet translatif de notre contrat.

Si par la cession les créances sont transmises à l'acquéreur avec tous leurs avantages, il est vrai de dire qu'elles lui passent également avec leurs « qualités mauvaises » telles qu'elles existent au moment du transfert, de sorte que les débiteurs en seront tenus dans la mesure de leurs obligations envers le cédant (2). Les assurés auront ainsi le droit d'opposer à l'assureur substitué toutes les « exceptions » et tous les « moyens de défense » qu'ils auraient pu faire valoir contre leur cocontractant. Ou bien ils invoqueront leur incapacité, le vice de leur consentement, l'objet illicite de l'assurance ou son défaut de cause... en un mot la « nullité »

(1) V. d'intéressants renseignements à ce sujet dans un jug. du trib. de com. de Dunkerque du 1^{er} mars 1887 (*Journ. de l'Assur. et de l'Assuré*, année 1887, p. 59). — Jz. accessoirement trib. de com. de la Seine, 21 mai 1889, la *Préservatrice* c. le *Phénix espagnol*, *Rec. pér.* 1889, p. 472.

(2) Aubry et Rau, loc. cit., pp. 439-440.

de leurs contrats, et refuseront pour ces raisons le paiement de « toutes » leurs primes ; — ou bien ils s'efforceront de faire reconnaître « l'extinction » de leur « dette échue » par l'exécution en temps voulu de leur obligation entre les mains de leur créancier primitif. — Nous verrons bientôt que le cessionnaire d'une créance n'en est saisi au regard des tiers (le débiteur est du nombre), que par la « signification » du transport faite à celui-ci ou par « l'acceptation » du même, donnée en la forme authentique (1). Nous déciderons immédiatement, la solution de l'article 1295 mise à part et l'application possible de l'article 1382 réservée, que le débiteur, l'assuré cédé en notre espèce continuera d'avoir le droit, quel qu'ait été son rôle (actif ou passif) à l'acte de publicité, de faire valoir contre le cessionnaire les exceptions nées en sa personne du chef du cédant antérieurement aux formalités que nous venons de dire. — L'article 1690 a seulement cette portée (2). L'acceptation de la cession vaut comme simple « reconnaissance du transfert » et non pas comme « reconnaissance de la dette ». Pas plus que le reçu de la signification elle ne doit en principe entraîner un empêchement personnel de la part du débiteur cédé (3).

A côté des exceptions tirées de la « nullité » ou de « l'extinction » des contrats d'assurances, le cessionnaire pourra voir opposer encore à ses actions en paiement des primes une autre catégorie de moyens fondés sur « l'inexécution » ou sur « l'exécution imparfaite » par le cédant de ses « obligations d'assureur ». Ceux-ci

(1) Art. 1690 civ.

(2) Aubry et Rau, *op. cit.*, p. 440, texte et notes 53, 54 et 55.

(3) En ce sens, M. Léon Michel à son cours.

seront les plus fréquents et les plus graves. Nous savons qu'ils tendent, comme les exceptions de nullité, à la résiliation sinon à la résolution des polices (1) et qu'ils touchent à l'efficacité de la cession tout entière. Nous les examinerons avec soin en étudiant les effets de notre opération entre le cédant et ses assurés.

104. L'application à la cession de contrats par la doctrine et la jurisprudence les plus récentes des règles combinées de la cession de créances et de la stipulation pour autrui, nous permettent de traiter du *transfert des dettes* d'indemnités après avoir parlé de l'aliénation des créances de primes. C'est une façon de procéder symétrique et conforme à la nature de notre convention. Le peu que nous avons indiqué de la stipulation pour autrui nous oblige cependant à rappeler que le rapprochement entre la cession des droits et la cession des dettes restera en une large mesure tout nominal et que la construction de l'art. 1121 dénature de façon sensible la volonté « passivement » translatrice des parties contractantes. Nous devons préciser maintenant l'analyse à laquelle on soumet cette intention et déterminer par voie d'analogie en quel sens les auteurs seraient aujourd'hui disposés à reconnaître le transfert des dettes au cas de cession de portefeuille.

Toute opération de cette portée diront-ils assez facilement (2) contient à côté d'une cession des créances une série de stipulations réalisant la cession des dettes corrélatives, — stipulations qui mettent à la charge immédiate du cessionnaire autant d'obligations *cal-*

(1) V. *suprà*, p. 150.

(2) M. Lambert, *op. cit.*, pp. 236-241. — M. Champeau, *La Stipulation pour autrui*, pp. 229-231.

quées sur les obligations éventuelles du cédant. Celles-ci subsistent, car s'il est possible à un débiteur de procurer en dehors de toute adhésion à cet effet un nouveau droit à son créancier, il lui est interdit dans les mêmes conditions de céder sa propre dette, et la cession s'opère moins par voie de transfert que par voie d'adjonction et de création nouvelle. — La stipulation toutefois est un moule des plus souples dans lequel se peut couler l'accord des volontés. Le droit du bénéficiaire est ce que veulent qu'il naisse le stipulant et le promettant, affecté de telles ou telles modalités, à terme, sous condition, éventuel, lié pour son existence, pour sa mise en œuvre, pour son exécution à tel ou tel rapport juridique qui lui sert de *cause et de mesure* (1). Au cas de cession de portefeuille, le cessionnaire assume « un même nombre d'obligations » façonnées sur les dettes de son auteur, ayant la même consistance, les mêmes qualités bonnes ou mauvaises et destinées sur le champ à les « doubler » en attendant qu'elles les remplacent. En faisant abstraction de difficultés propres à la cession de portefeuille et en envisageant surtout la situation de fait du cédant il n'est pas inexact de parler de cession pour les dettes aussi bien que pour les créances. — Plus spécialement on ajoutera que le cessionnaire a droit d'opposer aux assurés les exceptions qu'aurait pu ou que pourrait faire valoir le cédant lui-même : il s'est engagé envers les créanciers de façon précise et délimitée. Il invoquera contre tels ou tels poursuivants, aux cas de nullité des contrats d'assurances, la nullité de sa propre promesse, aux di-

(1) M. Lambert, n° 108 et suiv.

verses hypothèses de déchéances, la caducité de son obligation et il limitera sa prestation en chaque situation particulière à l'indemnité qu'eût payée son cédant actionné.

Nous avouerons volontiers que cette construction est souple. Elle est faite pour n'effrayer personne, elle utilise une opération que les assureurs connaissent bien (1) et elle substitue à la scission : transfert des droits-novation des dettes, qui équivalait presque à la négation de la cession de portefeuille, une conception qui tout au contraire la facilite et la justifie. — C'est assez pour que nous souhaitions son expansion rapide.

105. La sincérité d'un tel vœu nous laisse toute liberté d'ailleurs pour comparer à notre procédé détourné de la cession des dettes le moyen tout direct du droit allemand. S'il est vrai que les cocontractants chez nous puissent en l'exprimant formellement réaliser une succession véritable à l'obligation (2), le rapprochement reste non plus seulement intéressant mais devient utile. Nous avons dit à quelle décomposition la stipulation pour autrui soumet la volonté translatrice des compagnies ; nous allons mettre en regard la façon dont l'accueille la cession rigoureusement entendue.

Le créancier-débiteur qui s'efforce de « transmettre ses dettes » en même temps que de « céder » ses droits ne songe certainement pas à « faire naître » au profit de son créancier et à « superposer » une obligation « nouvelle ». Il veut bien plutôt et son intention est logique élargir le rapport où lui-même se trouve en-

(1) Surtout les assureurs sur la vie.

(2) V. *suprà*, p. 226.

gagé, s'adjoindre un obligé dans sa propre dette, créer au point de vue du sujet passif de l'obligation une sorte de solidarité entre son cessionnaire et lui avant une sorte d'alternative et préparer sa libération qui sera plus fréquente si la cession en changeant le débiteur ne transforme pas la dette elle-même (1). Ses aspirations s'accordent de point en point avec les dispositions des §§ 415 et suivants du nouveau Code civil pour l'empire d'Allemagne.

Fondée sur une conception de l'obligation dont Bluntschli très exactement a signalé la tendance objective (2), la cession de dette y est organisée comme l'analogue en quelque sorte et la contre-partie de la cession de créance. Avant l'intervention du créancier, le cessionnaire « participe » au lien obligatoire qui pèse sur le cédant (3), après l'intervention il a « succédé » à la dette qui est passée sur sa tête avec sa physionomie juridique, les caractères qu'elle tient de son titre initial, ses qualités et ses garanties (4). Les exceptions tirées de l'obligation du cédant que le « promettant » dans la théorie française invoque avant la novation comme « délimitant l'objet » de son propre engagement, après la novation, pour établir le « défaut de cause » ou l'inexistence de sa nouvelle dette, le cessionnaire les fait valoir comme inhérentes au « contenu » de l'obligation,

(1) En ce sens, M. Saleilles, *Cession de Dettes*, pp. 6-7.

(2) Bluntschli, *Deutsches Privatrecht*, §§ 110-111.

(3) A vrai dire au regard de celui-ci il est déjà débiteur. « *Zwischen den Vertragsschliessenden*, portent les *Motifs* du projet (II, p. 145) *ist der Schulduebernahme Vertrag sofort mit seinem Abschlusse gültig und wirksam.* » — Cf. le § 415 du Code de 1896, 1^{re} phrase.

(4) Saleilles, op. cit., pp. 11-13 et 18-19.

toujours le même entre ses mains qu'il était hier aux mains de son auteur (1). C'est cette différence surtout que nous voulions indiquer. Nous déterminerons bientôt sa portée précise. Dès maintenant nous sommes à même d'affirmer la spécialisation de la cession de dette et son avantage théorique sur lequel trop souvent il est d'usage de passer ou de se méprendre.

Pour en finir avec l'effet translatif de la cession de portefeuille, sans distinguer d'ailleurs selon le mode employé pour la transmission des obligations et en donnant pour ce motif au mot transférer un sens des plus larges, nous formulerons que la cession *inter partes* déplace les polices du cédant, rend le cessionnaire au regard de son cocontractant créancier de toutes ses créances et débiteur de toutes ses dettes, en un mot propriétaire du portefeuille et assureur en son lieu et place.

106. « L'obligation de donner » que l'article 1138 déclare immédiatement réalisée lorsqu'elle porte sur un corps certain (partant sur un fonds de commerce et par extension sur un portefeuille), ne va pas ordinairement sans obligations accessoires ou consécutives du côté du cédant, sans obligations correspondantes du côté du cessionnaire. Normalement la cession de portefeuille est une « vente » : elle recevra donc avec quelques modifications tenant à la nature des choses l'application des principes et des règles traditionnelles sur les obligations des parties à ce contrat.

(1) Parag. 417 al. 1^{er}: « *Der Uebernehmer kann dem Gläubiger die Einwendungen entgegensetzen, welche sich aus dem Rechtsverhältnisse zwischen dem Gläubiger und dem bisherigen Schuldner ergeben.....* »

Tout vendeur aux termes de l'art. 1603, doit *délivrer* et *garantir*. L'assureur cédant assume les mêmes obligations.

Pour *délivrer*, il se conformera aux dispositions diverses des articles 1604 et suivants du Code civil. L'article 1607 reproduit nous l'avons vu par l'article 1589, dispose que la tradition des droits incorporels s'effectue ou par la remise des titres, ou par l'usage qu'en fait l'acquéreur du consentement du vendeur. La première partie du texte convient aux polices composant le portefeuille, la partie finale à la clientèle ; le droit au bail sera délivré comme les créances de primes ; pour l'installation, le mobilier, les archives, l'argent en caisse, les sommiers et livres de commerce, le cédant aura recours aux moyens énumérés par l'article 1606 relatif à la livraison des objets mobiliers corporels. — A défaut de clause particulière au traité, l'article 1609 déterminera le lieu de la délivrance. — Les deux textes suivants sanctionnent par la mise en possession ordonnée en justice, par la résolution de la vente et par des dommages-intérêts le manquement du cédant à délivrer dans le temps convenu.

L'étendue de l'obligation de *garantie* du vendeur fixée pour les objets mobiliers ou immobiliers corporels par l'article 1625, est délimitée au cas de cession de créance par l'article 1693 (1) et au cas de vente d'une hérédité par l'article 1696 (2). Ce dernier texte distingue

(1) Art. 1693. — « Celui qui vend une créance ou autre droit incorporel doit en garantir l'existence au temps du transport quoiqu'il soit fait sans garantie. »

(2) Art. 1696. — « Celui qui vend une hérédité sans en spécifier en détail les objets n'est tenu de garantir que sa qualité d'héritier. »

suivant que l'héritier vend l'hérédité en bloc ou tout au contraire en détaille les effets. Nous l'appliquerons par analogie à la cession de portefeuille.

De ces dispositions diverses il résulte que la garantie *de droit* elle-même n'est pas immuable, mais diffère avec la consistance des objets vendus. Nous déciderons que le cédant en principe garantira seulement « l'existence » du portefeuille. Son obligation se précisera et s'étendra non pas à vrai dire quand, par la délivrance, il aura mis le cessionnaire à même de juger exactement de la composition de l'ensemble transmis, mais au cas plus spécial où dès la cession chacune des polices aura fait l'objet d'une mention individuelle et déterminée. En pareille hypothèse la compagnie vendeuse sera responsable non pas seulement de l'existence du portefeuille au temps du transport, mais de « l'existence » à la même époque des « différents contrats d'assurance » expressément énumérés. Nous pouvons affirmer que rarement l'obligation du cédant sera plus rigoureuse. Il ne viendra pas à l'idée d'une compagnie de promettre et à l'autre de stipuler la « solvabilité » « présente » ou « future » de tous les assurés ou de quelques-uns d'entre eux (1). Pas davantage le cédant ne voudra s'engager pour les contrats qui seraient ré-siliés postérieurement à la cession, et sur le fondement même de cette opération. Une clause en ce sens apparaîtrait moins comme une disposition conventionnelle et extensive de garantie que comme une « assurance » du recouvrement des primes afférentes au porte-

(1) Art. 4694 et 4695.

feuille cédé ; et comme telle le plus souvent elle serait inutile (1).

Une combinaison moins exceptionnelle au contraire, qui touche encore à la garantie, sans cependant présenter les caractères d'une obligation de cette nature est l'accord par lequel le cédant consentirait à ne point recevoir au terme le complément du prix de cession si de trop nombreuses résiliations ou des sinistres inouïs atteignaient d'ici là la compagnie cessionnaire (2). Elle forme un tempérament assez heureux et contribuerait sans doute en devenant de style à rendre les cessions moins aléatoires et moins contrats de spéculation.

La garantie de *l'existence du portefeuille* ne soulèvera le plus souvent aucune difficulté. Nous songeons à l'hypothèse où la compagnie venderesse cède un portefeuille qu'elle a constitué ou dans lequel depuis longtemps elle a confondu d'autres éléments. Cependant il pourra n'en être plus de même au cas de cession d'un ensemble récemment acquis et non encore absorbé, situation qui fut fréquente après 1880, où l'on vit se fonder une compagnie pour l'achat et la revente des portefeuilles (3). Alors le cédant devra garantir pour la nullité de la convention d'où il tient les polices qu'à son tour il a transmises. On appliquera par extension

(1) Elle constituerait en effet une opération d'assurance passée par une compagnie en « liquidation » et n'ayant jamais eu dans son « objet » l'exploitation de « risques de cette espèce. »

(2) V. une clause voisine, de moindre portée toutefois, dans le traité la *Rouennaise-The Patriotic of Dublin*, au *Rec. périod. des Assur.*, année 1898, p. 70.

(3) La compagnie *Paris* société intermédiaire d'assurances.

l'article 1693 ; l'article 1630 délimitera l'étendue de la prestation.

Quand la cession aura mis expressément à la charge de la société cédante la garantie de l'*existence des contrats d'assurances* au jour du transport, pour celles d'entré les polices qui, « non résiliées, » seraient ultérieurement « annulées » aux dépens du cessionnaire du chef du cédant, la société venderesse sera débitrice d'une indemnité. Elle paiera pour chaque contrat le total des primes à courir déduction faite des primes échues et acquittées. Cette solution est imposée par la nature des choses dans l'impossibilité où l'on se trouve d'affecter son prix à chacune des polices dans le prix total de la vente du portefeuille ; de plus elle n'est pas contraire à la loi, l'article 1694 de l'avis d'auteurs très autorisés s'appliquant à la garantie de la *solvabilité* du débiteur et non pas à la garantie de l'*existence* de la créance (1). Au reste ces complications ne se présenteront guère en pratique, le cédant en règle devant garantir seulement l'existence du portefeuille.

Une autre obligation que la société cédante, le plus souvent accomplira facilement, concerne la garantie du *trouble* (2), la clause exprimée ou tacite par laquelle tout vendeur d'un fonds ou d'une entreprise commerciale s'interdit l'exploitation d'une industrie similaire

(1) Art. 1694. — « Il (le vendeur) ne répond de la solvabilité du débiteur que lorsqu'il s'y est engagé et jusqu'à concurrence seulement du prix qu'il a retiré de la créance ». — Dans le sens indiqué au texte MM. Colmet de Santerre, t. VII, p. 197 et Léon Michel. — Jz. le § 298 du nouveau Code allemand.

(2) Sur cette garantie, v. une note de M. Planiol au Dall. 90. 2. 290.

dans un périmètre ou pendant un temps délimités (1). La dissolution de la compagnie cédante au cas de « cession totale », non suivie ordinairement d'une reconstitution immédiate ou différée donnera toute satisfaction au cessionnaire et préviendra chez lui toute inquiétude de concurrence. — Aux différentes hypothèses de « cession partielle » seulement, l'acquéreur aura sujet de se préoccuper de l'exploitation de son auteur. Si celui-ci garantissait les risques d'incendie et de chômage, ou pratiquait simultanément l'assurance et la réassurance avant d'avoir transmis l'un de ses deux portefeuilles, l'ayant-cause veillera, très légitimement, à la spécialisation des affaires de son cédant. De même il empêchera tout empiètement de territoire s'il a traité des polices et de la clientèle d'une province, d'un État ou d'une région déterminés. — Des difficultés ne se produiront guère qu'au cas particulier où le cédant partiel aura vendu postérieurement son portefeuille réservé à un assureur exploitant la même branche que la branche cédée la première, ou opérant déjà dans la région afférente à l'objet de la cession primitive (2). Si quelque contestation s'élève de ce chef il est à présumer que les tribunaux, « sans prononcer aucune résolution » et en s'inspirant des circonstances du fait, débouteront l'acquéreur originaire ou tout au contraire décideront à son profit et aux dépens du cédant une réduction du prix d'achat avec ou sans dommages.

(1) Lyon-Caen et Renault, t. III, nos 247-249. — Trib. de com. de Marseille, 19 mai 1897. *Rec. de Marseille* 1897, 1. 246.

(2) Cons. pour l'examen d'une situation de cette espèce un jugt du trib. de com. de la Seine du 6 mai 1885. *Journ. des trib. de commerce*, année 1886, p. 439.

Les renseignements pratiques que nous avons donnés sur les résultats habituels des cessions expliquent l'importance et précisent l'interprétation de l'engagement courant de la compagnie cédante de « conserver son existence et de garder son autonomie », sinon jusqu'à l'expiration de toutes les polices cédées, au moins « pendant un délai de 3 ou 4 ans » à dater du contrat. Avec le déguisement cession-réassurance, il est certain que l'exécution de cette obligation offre pour l'acquéreur une utilité capitale. En l'absence de toute fausse assimilation et sur le terrain de la seule cession, il est exact d'affirmer qu'elle reste la prestation principale du vendeur. Les résiliations et les résistances seront en effet moins nombreuses si la garantie du capital social non remboursé et toujours administré s'ajoute à la série des créances du cédant contre son cessionnaire. — Les raisons que pourraient tirer les assurés non disposés à passer à l'acquéreur de la suppression des agences de leur cocontractant et de l'éloignement du lieu de leurs réclamations (1), seront prévenues et réfutées à leur tour si pendant un temps l'organisation du vendeur demeure la même avec ses ramifications et ses facilités. — Une réponse immédiate par un organe de la compagnie cédante aux demandes des sinistrés avec intervention de la compagnie cessionnaire pour le règlement des indemnités, sera de nature encore à restreindre le

(1) Ces raisons furent mises en avant par certains assurés français du *Lloyd belge*, après que cette comp. eut traité avec la *Réunion-incendie* pour la reprise et la continuation de ses affaires de France. Le trib. de com. de la Seine deux fois les repoussa : 3 décembre 1878, *Le Lloyd belge* c. Hitier. B. de M. III. 232 et 22 février 1879, même demandeur c. Michel. B. de M. III. 234.

déchet du passage d'un portefeuille dans l'autre. En une large mesure, la façon de disparaître du cédant peut influencer sur l'effet de la convention. On conçoit qu'elle fasse l'objet de stipulations spéciales.

L'obligation de la société cédante de conserver pendant un temps son autonomie, correspond sous une autre face à l'obligation souvent assumée par le vendeur d'un fonds de commerce, de « mettre l'acheteur au courant », de le présenter à la clientèle et aux intermédiaires, d'exploiter momentanément avec lui (1). Le cessionnaire a grand intérêt à saisir sur le vif la raison d'embarras ou d'échecs auxquels il se propose de porter remède. Il lui importe d'être renseigné sur le personnel, sur la direction. A ces points de vue divers, il trouvera satisfaction dans la survie de son vendeur.

En dehors de ces obligations essentielles en quelque sorte le cédant sera débiteur souvent d'obligations « particulières. » Il s'engagera par exemple à répondre lui-même et sans se réserver aucun recours aux poursuites des agents que l'acquéreur ne gardera point à son service (2); il s'exposera à supporter éventuellement les frais d'enregistrement du traité de cession, si son fait provoque cette formalité (3); il se chargera de presta-

(1) G. Maillard au mot « Fonds de commerce », nos 106 et 107. Répert. de Labori, t. VII, p. 595.

(2) Al. 4 du traité le *Progrès national-la Paternelle* (déc. 1885). « Le *Progrès national* fait son affaire personnelle de ses agences, agents généraux et particuliers de telle façon que la *Paternelle* ne puisse être engagée ni tenue vis-à-vis d'eux à un titre quelconque, le *Progrès national* prenant l'obligation de répondre à toutes les réclamations qui pourraient se produire »,

(3) Al. final du même accord : « Dans le cas où l'enregistrement

tions variables destinées toutes à rendre moins périlleuse la situation de l'acquéreur (1).

107. L'obligation principale de l'*acheteur* au cas de vente est le paiement du prix (2). La même prestation pour le « cessionnaire » de portefeuille n'est plus en général qu'une prestation secondaire. Son obligation essentielle, unique, en quelque sorte se trouve en effet contenue dans sa « promesse de liquidation », dans son engagement de répondre aux réclamations des assurés cédés et d'acquitter les dettes éventuelles du cédant. Elle s'analyse en un vaste endossement d'exécution (*Erfüllungsumnahme*), et cette expression pour quiconque est un peu familier avec la terminologie allemande délimite assez exactement l'étendue de la prestation fondamentale de la compagnie acquéreur. — En l'absence d'une clause formelle la cession de portefeuille ne met point à la charge du cessionnaire une obligation de nover, une obligation de rapporter sa li-

du présent traité deviendrait nécessaire, les frais en seront supportés par celle des deux Cies qui y aura donné lieu ».

(1) Al. 6 de la convention précitée : « Il est entendu que la *Paternelle* aura le droit exclusif de remplacer par des polices nouvelles les polices du *Progrès national* ou d'en disposer du consentement des assurés. Le *Progrès national* s'engage à faciliter cette transmission par tous les moyens en son pouvoir ». — Sur le point de savoir si la vente du fonds de commerce déplace la propriété des livres, registres et documents dépendant du fonds vendu ou seulement oblige le vendeur à communiquer les pièces propres à faciliter l'exploitation, cf. pour les deux solutions, un arrêt de la Chamb. des Req. du 9 nov. 1892 (Dall. 93. 1. 33) et un jug. du trib. de commerce de la Seine du 19 nov. 1896 (*Journ. des trib. de commerce*, année 1898, p. 194).

(2) Art. 1650 civ.

bération au vendeur dans un délai fixé (1); elle impose à l'acquéreur de régler les sinistres à venir sur demandes directes des assurés ou sur indication du cédant. — Et cependant, le cessionnaire a fait plus que de se charger de « l'exécution »; à proprement parler il s'est chargé des « dettes ». Nous préciserons son engagement au regard du cédant en disant qu'il doit agir vis-à-vis des assurés comme eût dû faire le cédant lui-même, qu'il est débiteur de l'accomplissement de ses multiples promesses *calquées* sur les obligations de son auteur, si l'on s'en tient à l'idée de stipulation pour autrui, débiteur de l'accomplissement des dettes cédées *elles-mêmes*, si franchement on fait intervenir la conception la plus radicale (2). En associant deux termes qui semblent bien près de s'exclure, on peut résumer l'obligation principale du cessionnaire-liquidateur en une obligation d'activité passive.

Le plus souvent à cette obligation de faire, qui se résout elle-même, si l'on sort du cercle des parties, en une série d'obligations éventuelles de donner, s'ajoute le versement d'un « prix » payable au vendeur immédiatement ou à échéances successives. — Pour la garantie de cet engagement la compagnie cédante jouit des différentes prérogatives accordées par le Code au vendeur d'effets mobiliers non payé.

(1) En sens contraire semble-t-il M. Descoubès dans son article au *Rec. pér.*, 1887. pp. 227-232. Selon cet auteur (poussé par des considérations d'espèce) la cession serait toujours conditionnelle et subordonnée à la substitution du cessionnaire dans *toutes* les polices cédées sans exception.

(2) Ainsi est-il bon de distinguer même *inter partes* entre l'*Erfüllungsuebernahme* et la *Schulduebernahme*.

Si la cession est faite sans terme, oblige le cessionnaire à une prestation actuelle bien que partielle, le cédant tant que le prix ne lui sera pas offert aura le droit de se refuser à la délivrance du portefeuille (1). Il « retiendra » les titres, états et sommiers nécessaires à l'exécution de la convention.

Toujours au cas de cession sans terme, mais cette fois suivie de livraison, le cédant non payé pourra, sous les conditions assez rigoureuses de l'article 2102-4°, « revendiquer » la restitution des titres dont il s'était imprudemment dessaisi et de la sorte forcer indirectement le cessionnaire à l'exécution de son obligation.

A tout cocontractant créancier, l'article 1184 accorde au cas d'inexécution ou de retard de l'autre partie la faculté de poursuivre sur le champ la « résolution » du contrat avec dommages à l'occasion. Le cédant si bon lui semble, invoquera cette disposition générale (2), lorsque le cessionnaire ne paiera point son prix, ou n'exécutera pas son obligation de liquider, laissant des sinistres en souffrance ou ne restituant pas les débours dont il répond. Il n'aura pas auparavant à exercer sa créance (3). Le droit exorbitant que tire ainsi le vendeur de l'article 1184 est atténué en pratique (l'hypothèse d'une clause expresse réservée), par l'intervention nécessaire du tribunal qui qualifiera les faits reprochés au débiteur et décidera s'ils constituent ou non un retard ou une inexécution. Au cas de cession de porte-

(1) Art. 1612.

(2) Trib. de com. de la Seine, 6 juillet 1855, « Syndic du *Palladium* c. le *Globe* », B. de M. III, 46.

(3) Pour la solution différente du droit allemand cf. Saleilles, *Théorie générale...*, n° 179.

feuille il est certain que l'interprétation des juges pourra légitimement rester assez large. Quelques actes négligents du cessionnaire ne suffiront point à motiver la résolution du traité. Il faudra prouver un manquement renouvelé, continu et lointain déjà.

En fait, la résolution ne sera guère utilement et facilement obtenue qu'au lendemain même de la cession, l'inexécution immédiate du cessionnaire donnant juste sujet de craindre au cédant, et l'individualité subsistante du portefeuille à cette date permettant sa revente ou sa reprise rémunératrices (1).

En théorie, il reste vrai que l'action du vendeur lui appartient à toute époque (2) ; on la conçoit même dirigée contre un sous-cessionnaire qui n'exécuterait pas, toute opération de ce genre contenant une stipulation au profit de la compagnie première cédante. Nous signalerons à propos l'hypothèse d'une cession imparfaitement exécutée, suivie de sous-cession, pour rappeler que la résolution prononcée contre l'acquéreur primitif y atteindra le sous-cessionnaire non protégé en matière de vente de meubles « incorporels » par la maxime traditionnelle : *En fait de meubles, possession vaut titre*.

La rétention, la revendication, la résolution n'épuisent pas la liste des garanties accordées par la loi au vendeur d'objets mobiliers non payé : l'article 2102 y joint un « privilège » sur la chose elle-même, tant qu'elle reste en la possession du débiteur (3). Le cédant

(1-2) V. *suprà*, chap. V, les renseignements donnés à propos des résolutions *Centrale-Réparation* et *Réparation-Progrès National*.

(3) Art. 2102 : — « Les créances privilégiées sur certains meu-

en vertu de ce texte pourra faire saisir le portefeuille (1) le faire vendre et sur le prix se faire payer par préférence.

L'application, il faut l'avouer, reste assez peu pratique. La prestation principale due au cédant est moins le prix que la liquidation : la vente aux enchères fera couramment passer les polices à un acquéreur sans surface, sans crédit peut-être, et n'inspirant aucune confiance à la société saisissante (2). Celle-ci préférera sans doute à l'exercice de son privilège la mise en œuvre de ses autres droits.

Une situation doit être distinguée cependant où les choses changeraient d'aspect et où le cédant non payé invoquerait utilement l'article 2102. C'est le cas d'une sous-cession lorsque la compagnie sous-cessionnaire elle-même n'aura pas acquitté son prix d'achat. Contre le second acquéreur évidemment notre cédant ne pourra plus faire valoir son privilège, la règle : *Meubles n'ont pas de suite par hypothèque* ne permettant pas une saisie sur un tiers, — mais, comme créancier du cessionnaire devenu cédant à son tour le vendeur primitif a toujours qualité pour « s'opposer » au paiement du prix de sous-cession. Sur cette créance de son débiteur, il demandera d'être « préféré ». — Il est bien vrai que le portefeuille n'est plus en la « posses-

bles sont... 4º, le prix d'effets mobiliers non payés s'ils sont encore en la possession du débiteur, soit qu'il ait acheté à terme ou sans terme ».

(1) Anal. dans un jugt du trib. civ. de la Seine du 9 déc. 1896 (*Gaz. Pal.*, 13 mars 1897).

(2) Seraient également illusoires et dangereuses une série de saisies-arrests sur les assurés cédés.

sion » du cessionnaire ainsi que paraît l'exiger l'article 2102. Nous observerons que cette condition limitative protège seulement les ayants-cause du cessionnaire, les tiers acquéreurs du portefeuille, et non les cocréanciers du vendeur (1). Le cédant en usant de son privilège sur un prix de sous-cession plus élevé souvent que le prix de la vente agira légitimement et trouvera peut-être (2) la satisfaction qu'il poursuit.

Au cas d'une seconde revente, nous déciderons au contraire que le vendeur originaire, parce qu'il n'est pas créancier du sous-acquéreur, n'aura jamais de droit sur la créance de ce dernier (3). Nous ne voyons en effet aucun bon motif d'éluder la disposition de l'article 2102 et de formuler contre la lettre du texte « qu'en matière de cession de meubles incorporels le privilège du vendeur doit être armé du droit de suite » (4).

La faillite ou la liquidation judiciaire du cessionnaire viennent bouleverser tout ce système en privant à l'encontre de la masse le cédant non payé de son droit de revendication, de son privilège et de son action résolutoire. — La disposition de l'article 550 du Code de commerce qui supprime expressément les deux premières garanties (5) s'explique par le caractère unitaire

(1) Aubry et Rau, t. III, § 264, note 63.

(2) Nous disons « peut-être », car il arrivera fréquemment que les autres créanciers du cessionnaire le feront déclarer en faillite afin d'annihiler la cause de préférence invoquée contre eux.

(3) Aubry et Rau, t. III, eod. loc., p. 157 et note 68.

(4) En ce dernier sens, M. Thaller, sous le jugement du trib. de la Seine du 9 déc. 1896 précité. (*Annales de droit commercial* 1897, p. 104).

(5) Pour l'extension de ce texte à l'action résolutoire, v. MM. Lyon-Caen et Renault, *Précis de Droit commercial*, t. II, no 3012.

et égalitaire de la faillite et par le désir du législateur commercial de mettre en principe sur la même ligne tous les réclamants. Il s'ensuit que la société vendeuse subira comme les autres créanciers du failli la loi du dividende.

Les désavantages de cette solution pour l'assureur cédant sont évidemment graves. Ils réduisent sa créance de vendeur. Tels quels cependant ils n'atteignent que la moindre des prestations du cessionnaire, celui-ci demeurant débiteur de l'intégralité de sa dette de liquidation.

Il est vrai qu'à son tour l'inexécution de cette obligation se pourra produire. Nous déciderons en théorie qu'elle rendrait au cédant son action en résolution, car l'article 550 est hors de cause et le droit commun reste l'article 1184 (1) ; mais nous signalerons qu'en pratique les choses se simplifieront le plus souvent. La résolution ne sera pas ordinairement poursuivie par le cédant parce qu'ordinairement la masse procurera l'exécution intégrale de la convention, traitera à son tour avec un cessionnaire, concluera une sous-cession et stipulera au profit de l'auteur du failli. Le cédant ne demanderait pas la résolution pour exploiter à nouveau, mais pour revendre ; comme le marché des portefeuilles est tout naturellement des plus restreints, il y a de grandes chances pour que la compagnie qui achètera du syndic soit celle-là précisément avec laquelle le cédant aurait traité lui-même ; les démarches du syndic lui éviteront toutes démarches personnelles. — Peut-être cependant

(1) Cons. sur ce point : Pochet, *Des effets du jugement déclaratif de faillite sur les contrats synallagmatiques antérieurs*. (Paris, Thèse 1897, p. 50).

garderait-il avantage à solliciter la résolution s'il espérait en même temps obtenir du tribunal quelque importante indemnité. Les solutions de jurisprudence de ces vingt dernières années l'en détourneront encore qui refusent de façon arbitraire sans doute, mais de façon systématique tous dommages-intérêts (1), lorsqu'au cas de faillite elles veulent bien prononcer une résolution (2).

De son côté la société faillie procurera l'exécution de la cession parce qu'il lui sera plus facile d'accomplir ses obligations envers ses propres assurés en accomplissant ses obligations envers les assurés de son cédant. Un portefeuille trouve plus aisément un acquéreur s'il offre quelque consistance, s'il contient à côté de polices immédiatement résiliables la gestion de contrats venus d'une autre compagnie, d'une compagnie simplement en liquidation et sur le sort desquels une discussion est au moins possible. En servant sa propre cause, le cessionnaire failli n'ira point le plus souvent contre l'intérêt de son créancier.

Employant l'expression générique de l'article 1184, nous venons de parler de résolution ; en matière de cession comme pour tous contrats à exécution continue, différée ou successive le terme plus exact est résiliation (3) ; si donc d'un commun accord ou sur jugement une cession prend fin par suite de la faillite du cessionnaire, nous devons préciser qu'à dater de ce moment

(1) Cass. 16 février 1887, Dall. 87. 4. 201. Cour d'Amiens, 12 août 1887, *Journ. des faillites*, 1888, p. 416. Cour de Paris, 19 mai 1892, Sir. 95. 2. 198.

(2) Trib. de com. de la Seine, 10 octobre 1895, le *Droit* du 6 novembre.

(3) Larombière, *Obligations*, sous l'art. 1183, n° 72.

seulement le cédant redeviendra titulaire des primes et débiteur des sinistres, la gestion antérieure demeurant la gestion du failli.

La faillite, avons nous dit, restreint pour le paiement de son prix les droits du cédant. Par ailleurs elle rend plus rigoureuse l'obligation du cessionnaire, puisqu'elle le prive du bénéfice du terme et fait sa dette immédiatement exigible. Sur ce point l'article 488 ne permet aucun doute (1).

Le même texte traite de semblable manière le débiteur qui, par son fait, amoindrit les sûretés qu'il avait données au contrat à son créancier. Nous l'appliquerons en ces termes à la cession de portefeuille, avec indication d'une difficulté spéciale : celle de savoir si la « revente avant paiement » en l'absence d'une clause expresse, peut être considérée par le « vendeur d'un fonds » comme une diminution des garanties promises ? Sous cette espèce la jurisprudence est divisée (2). Comme les déchéances sont de droit étroit, nous déclarerons préférable la solution qui laisse toute liberté à l'acquéreur.

Le cessionnaire doit toujours liquider et neuf fois sur dix verser un prix : là sont ses deux obligations principales. Il est de toute certitude qu'il peut en assumer d'autres et par exemple faire son affaire personnelle

(1) Jz. l'art. 444 du Code de commerce.

(2) Cons. pour l'affirmative entre autres, un arrêt de la Cour de Rouen du 18 avril 1868 (Sir., 69. 2. 18) et un jugement du trib. de com. de Nantes du 22 juillet 1885. (*Rec. de Nantes*, 1886, 1. 69.) — pour la négative un arrêt de Paris du 25 août 1873 (*J. C.*, t. XXIII, n° 42), et un jugement du trib. de com. de Marseille du 5 novembre 1886. (*Rec. de Marseille*, 1887. 1. 20.)

des agences de son cédant (1) ; — ne réclamer aucune restitution pour les primes escomptées (2) ; — dispenser le vendeur de quelques-unes de ses obligations usuelles. — Nous remarquerons cependant que les engagements accessoires seront plus rares de la part du cessionnaire que du côté de l'autre partie, à raison même de l'étendue et de l'aléa de l'obligation essentielle de l'acquéreur.

108. Notre cadre nécessairement restreint ne saurait comprendre un exposé même rapide des « règles de preuve » et des principes de « compétence » applicables à la cession de portefeuille lors d'un litige entre compagnies. Aussi rappellerons-nous simplement la teneur des articles 109 et 631 du Code de commerce (3) pour ter-

(1) *Traité Centrale-Réparation*, art. 3. — « La Compagnie *La Réparation* se charge d'exécuter à l'égard des agents établis par la Compagnie *La Centrale* dans les pays ci-dessus énoncés tous les engagements pris envers eux par la dite Compagnie. En fait, la Compagnie *La Réparation* profitant de l'organisation de la Compagnie *La Centrale* dans les pays dont s'agit en supportera les charges et conséquences sans aucune exception. » — Nous avons signalé une clause radicalement différente dans le traité passé par la *Paternelle* avec le *Progrès National*. C'est que là le cessionnaire était un vieil assureur possédant depuis longtemps son réseau d'agences ; — au contraire la *Réparation* en 1882, comptait à peine deux années d'existence.

(2) V. une clause contraire dans le traité de la *Paternelle*, al. 3. « Dans le cas où des primes auraient été escomptées, le *Progrès national*, en fera la restitution à la *Paternelle*, pour les années à courir.

(3) Art. 109. — « Les achats et ventes se constatent : — par actes sous signature privée... — par la correspondance, — par les livres des parties, — par la preuve testimoniale dans les cas où le trib. croira devoir l'admettre. »

Art. 631. — « Les tribunaux de commerce connaîtront : 1^o des

miner par quelques renseignements de fait sur les préliminaires habituels et la rédaction des traités de cession.

Les cessions de portefeuille, déterminées par la gestion passée ou par la gestion projetée des contractants à venir sont pesées en général et préparées par l'organe actif des deux compagnies. Les deux « directeurs » pressés par les membres des conseils d'administration, ou tout au contraire après avoir consulté leurs administrateurs respectifs, entrent en pourparlers l'un avec l'autre, jettent les bases d'une convention prochaine, en stipulent les conditions essentielles et rédigent un projet de traité. — Si le conseil d'administration de la société cessionnaire est compétent pour acheter seul le portefeuille visé, son approbation sera le plus souvent donnée immédiatement et le consentement dès cet instant deviendra parfait pour l'une au moins des deux compagnies ; sinon il n'y aura de cession définitive de part et d'autre que lorsque se seront rencontrées sur le texte indiqué, et la volonté d'une assemblée générale extraordinaire du côté de la société cédante, et la volonté d'une assemblée générale ordinaire du côté de l'autre compagnie (1). — L'exposé des avantages que chacun des contractants espère

contestations relatives aux engagements et transactions entre négociants, marchands et banquiers... »

(1) Art. 9 du traité *Central-Réparation*. — « Les présentes conventions obligatoires dès à présent pour la compagnie *La Réparation* ne le seront pour la compagnie *La Centrale* qu'après ratification par l'assemblée générale de ses actionnaires qui sera convoquée dans le plus bref délai. Il est entendu que si cette assemblée refusait sa ratification, la *Réparation* cesserait par cela même d'être obligée sans pouvoir réclamer aucune indemnité. »

retirer de la convention, souvent répandu par les soins des directeurs, — l'appréciation de l'opération par les journaux spéciaux (j'entends par les journaux sérieux et désintéressés), — la confiance des associés en la vigilance de leurs mandataires, — enfin la situation générale de l'industrie et la situation particulière de leur compagnie, fourniront aux actionnaires appelés à voter autant de motifs de décisions pour ou contre la combinaison qu'on leur propose. — L'hypothèse sera plus rare où l'idée d'une cession mise en avant par un ou plusieurs actionnaires émanera de l'organe délibérant de la société et sera renvoyée pour son exécution au conseil et au directeur. En pareil cas l'assemblée donnera sur le champ pleins pouvoirs à ses représentants ou se réservera sur le traité à intervenir un droit d'admission, de rejet ou d'amendement. Les préliminaires seront les mêmes précédés du point de départ que nous venons de dire.

L'intention constante des compagnies contractantes de déguiser aux yeux des assurés cédés la nature propre de leur opération a fort influé sur la rédaction des traités et contribué à l'introduction dans ces actes de clauses peu en harmonie avec l'essence même de la cession de portefeuille. Nous devons signaler quelques nouveaux résultats de cette façon de faire tout en insistant sur les articles essentiels qui trouveront leur place utile aujourd'hui encore dans toute convention de cession exactement et hardiment nommée.

L'un d'eux déterminera très soigneusement l'époque, (jour et heure) à dater desquels le cessionnaire aura droit aux primes et s'engagera par contre à supporter les sinistres, en précisant sur quelle catégorie de risques

(ensemble du portefeuille, assurances directes, réassurances...) concourt la double volonté translatrice et obligatoire des deux compagnies (1). — Un autre fixera les conditions de la livraison ; ce sera par ex. la remise des documents dans les 24 heures de la conclusion définitive de la convention (2).

Une disposition à supprimer au contraire est la disposition de style qui donne au cessionnaire le droit exclusif de remplacer par des polices nouvelles les polices du cédant. Si l'acquéreur en effet ne trouve pas ce droit dans un contrat de « réassurance », il résulte pour lui et sans conteste d'un contrat de cession. — On pourra modifier de même dans le sens restrictif l'article promettant un pouvoir authentique au cessionnaire, « à l'effet de toucher et de recevoir les primes à leur échéance et de représenter la compagnie cédante devant toutes les juridictions compétentes et dans toutes circonstances qui se présenteront ». Si la procuration offre quelque utilité pour l'assureur vendeur poursuivi par des assurés qui n'acceptent aucune substitution et lorsque

(1) Alin. 1 et 2 du traité passé par la *Paternelle*. — « La *Paternelle* s'engage à « réassurer » à partir du 1^{er} janv. 1886 à « midi », tous les risques acceptés « directement » par le *Progrès national*... Le *Progrès national* a seul droit à toutes les primes échues pendant l'exercice 1886 jusqu'au 31 décembre et seul pourra encaisser en 1886 celles qui n'auraient pas encore été reçues ; par suite le *Progrès national* reste seul chargé de tous les sinistres qui se sont produits ou pourront se produire jusques et y compris le 31 décembre à minuit... » — Sont quelquefois *cédées* (quand il y en a), avec les primes en cours, les réserves nécessaires aux contrats transmis. (Cons. le traité de l'*Alliance* avec l'*Ouest*, du 8 octobre 1884. *Journ. de l'Ass.* et de l'*Ass.*, 1887, p. 137).

(2) Alin. 8 de la convention précitée.

lui-même ne veut point suivre l'instance, il est certain qu'elle n'ajoute rien aux droits du cessionnaire créancier des primes et libre d'en hâter les recouvrements. C'est seulement au cas où l'acquéreur voudrait agir momentanément comme mandataire de son vendeur que la reproduction de la clause en ses termes étendus gardera son utilité.

Les accords concernant le maintien pendant un temps de l'existence de la compagnie cédante et la liquidation de ses agences générales ou particulières ne manqueront point d'être l'objet d'une mention détaillée. — Au contraire le prix continuera souvent d'être dissimulé sinon en vue d'une confusion sans portée, au moins pour des raisons fiscales (1). Une conséquence pratique de cette dissimulation sera que la cession de portefeuille ne fournira pas aux créanciers du cédant antérieurs à la cession, la garantie de paiement que l'usage a introduite en matière de ventes de fonds de commerce ; nous voulons parler de la « publicité » de la mutation et du « délai de non-versement du prix » imposé à l'acquéreur

(1) V. à l'occasion un jugement du trib. civ. de la Seine du 22 juillet 1893, *La Foncière c. l'Enregistrement*, *Journ. des Assur.*, 1894, p. 88, rendu sur le traité *Renaissance-Foncière*. Ce jugement tout en reconnaissant au traité son caractère de vente de fonds de commerce et non point de réassurance, se refuse à faire droit aux prétentions de l'Administration. Celle-ci réclamait aux deux Compagnies une somme de 85,500 fr. (droit de 2 0/0, décimes en sus) sur 1,400,000 fr., prix supposé du portefeuille cédé à la *Foncière*. Le trib. la déboute, car l'acte du 31 déc. 1886 portant cession de fonds de commerce ne stipule aucun prix pour cette cession. N'étant point consenti à « titre onéreux », il échappe, dit-il, à l'article 7 de la loi du 28 fév. 1872. — Nous n'avons pas à prononcer sur le mérite de cette appréciation très favorable aux Compagnies.

(10 jours à Paris) — et réservé pour l'opposition des créanciers de l'aliénateur (1).

SECTION II

LA CESSION ENVISAGÉE DANS LES RAPPORTS DE LA COMPAGNIE

« CESSIONNAIRE » ET DES « ASSURÉS CÉDÉS ».

109. Ce que nous savons de la cession de convention nous permet d'affirmer que dès l'accord des deux compagnies les contrats d'assurances objet d'une cession de portefeuille ont « changé » de créancier et « se sont élargis », pour recevoir un nouveau débiteur. Le traité sur le champ a produit un double effet au regard des assurés bien qu'ils soient restés étrangers à l'opération. Des droits sont nés à leur profit et d'autres droits sont nés au profit du cessionnaire. Une série d'engagements s'est formée ou superposée entre acquéreur, vendeur et assurés cédés : ceux-ci vont entrer en relations avec celui-là, comme celui-là va pouvoir poursuivre ceux-ci. Cependant l'un et les autres ne se connaissent pas, n'ont échangé aucun consentement, venons-nous de dire. Le cessionnaire en s'accordant avec le cédant a simplement manifesté sa double volonté d'acquérir des créances et de supporter des dettes. Il est nécessaire pour les premières au moins qu'il avertisse

(1) Sur cette pratique, cons. MM. Lyon-Caen et Renault, t. III, nos 251-253 bis.

les débiteurs ; il est non moins nécessaire pour les secondes que les bénéficiaires fassent connaître leur intention. Les assurés-débiteurs en effet doivent au cédant ; il faut qu'ils sachent s'ils ne pourront plus payer qu'entre les mains d'un autre. Les assurés-créanciers obtiennent une créance purement et simplement ou sous condition : il faut qu'ils aient la faculté de peser cette acquisition, de la confirmer ou de la répudier.

Les formalités d'avertissement et le sort des droits des intéressés avant leur accomplissement veulent être dès lors indiqués et immédiatement étudiés. — Ces préliminaires remplis, une autre question se pose plus complexe et d'importance théorique plus grande, la question de la « consistance », de la « nature » et de « l'étendue » des relations qui joindront désormais cessionnaires et assurés.

Des rapports contractuels unissaient un assureur et toute une série d'individus ; un nouveau contrat ayant tous ces rapports pour objet intervient entre l'assureur et un cessionnaire, débordant le cercle des parties à la cession, visant à relier, — reliant même — deux termes extrêmes de contractants dont le cédant est le centre. Quel en sera l'effet ? — Les « assurances » touchées par la vente, « créées » ou « transportées » par elle s'ajouteront aux anciennes dit-on, ou les remplaceront. Soit. Vont-elles au sens rigoureux des termes être différentes des premières, calquées sur celles-ci ou les mêmes essentiellement ? Liées à une cession, trouveront-elles là avec une origine propre une autre source possible de disparition ? — Ces interrogations sont grosses de difficultés. Elles ne sont pas d'ailleurs sans importance pratique. En essayant d'y répondre nous

tenterons de pénétrer de façon plus intime la cession de portefeuille et d'examiner une autre de ses faces, celle qui le plus nettement la caractérise et lui assigne sa place au nombre des cessions de contrats.

110. En principe tout créancier dispose librement de ses droits ; le cessionnaire pour agir contre les assurés cédés en recouvrement des *primes* n'aura donc pas à obtenir novation ; il lui suffira de « signifier » le transport des créances (1). De droit commun la signification revêt la forme ordinaire des exploits et est adressée à personne ou domicile ; elle ne porte point comme jadis sur l'acte de cession lui-même dont il fallait « bailler copie » (2) ; elle indique simplement au débiteur le nouveau créancier (3). Ainsi l'acquéreur du portefeuille sans faire connaître à chacun des assurés la teneur du traité, leur affirmera son droit et les poursuivra si besoin est comme successeur de l'assureur originaire.

Les formalités que prescrit l'art. 1690 sont évidemment des formalités de publicité. Cependant, tout en ayant pour but de prévenir le débiteur, il est bon d'observer qu'elles le préviennent beaucoup dans l'intérêt du cessionnaire. Le Code pour le transfert des droits organise en principe un double système, celui de l'aliénation immédiate entre vendeur et acquéreur, celui de l'aliénation après publication au regard des tiers. En matière de cession de créances il rend le débiteur a-t-on dit, l'analogue du conservateur des hypothèques. La

(1) M. Labbé, note au *Sirey*, 1882. 2. 1.

(2) *Coutume de Paris*, art. 108.

(3) Cass. Req., 6 août 1894. Dall. 93. 1. 30.

signification étant organisée dans un double but, on conçoit aisément que le cessionnaire puisse n'y point recourir s'il a confiance en son cédant et s'il ne craint point de la part de celui-ci quelque aliénation à son préjudice (1). Il lui suffira d'être certain à l'échéance du paiement direct des créances entre ses mains. — Il importe alors de rechercher si ce résultat moindre est possible, à des conditions exclusives des frais (énormes au cas de cession de portefeuille), qu'entraîne l'emploi des deux modes indiqués à l'article 1690.

De l'avis à peu près unanime des auteurs et des tribunaux, « l'acceptation par acte sous seing-privé » sans être opposable aux tiers lie le débiteur au regard du cessionnaire (2); il en est de même de l'acceptation « verbale » et il en est de même encore de l'acceptation « tacite » (3). Ce sont assurément pour l'acquéreur de très grandes facilités, mais il faut bien prendre garde que les deux dernières formes, les plus pratiques, auront besoin d'être prouvées, chose grave toujours et des plus délicates. Combien le cessionnaire serait mieux servi, si l'envoi d'une « circulaire recommandée » aux assurés cédés était déclarée suffisante pour rendre désormais non libératoire le paiement des primes fait à l'assureur cédant! En s'appuyant sur l'idée de dol ne peut-on pas poser que le défaut de signification du cessionnaire sera couvert par la « connaissance personnelle » du débiteur ?

(1) Quelque aliénation de polices individuellement envisagées s'entend, — car la vente du portefeuille en bloc est immédiatement parfaite *erga omnes*.

(2) Aubry et Rau, t. IV, p. 428.

(3) Cass. Req. 6 février 1878. Dall. 78. 1. 275.

Cette solution est celle de M. Laurent (1), et dans l'espèce que nous formons d'un paiement effectué en dépit d'une circulaire-avertissement il n'est pas téméraire d'avancer qu'elle serait celle aussi de MM. Aubry et Rau (2). — Malgré les raisons d'équité et d'utilité qu'on en donne, il paraît bien cependant qu'elle ait peine à se défendre. — Un système de publicité légale doit se suffire à lui-même. Par cela seul que la formalité prescrite n'est pas remplie, l'acte strictement reste ignoré. A se prévaloir du défaut de signification, la cession connue, il peut y avoir indélicatesse de la part au cédé, mais il n'y a pas de dol. L'hypothèse d'une collusion entre le cédant et le débiteur écartée, nous concluerons que le cessionnaire qui n'a pas signifié pourra contraindre les assurés au paiement, seulement à la condition d'avoir obtenu et de prouver leur adhésion.

111. Après avoir parlé des créances de primes, il est tout naturel que nous nous occupions des *dettes d'indemnités*. Nous savons que par la cession le cessionnaire s'en est chargé au regard de son auteur, et au regard des assurés, et qu'immédiatement un droit est né contre lui au profit de ces tiers (3). Nous devons rappeler l'existence de ce droit avant l'acceptation des bénéficiaires, dire à quelles conditions ils en useront et préciser la nature et les effets de leur intervention.

L'article 1121 déclare que « celui qui a fait la stipulation pour autrui ne peut la révoquer si le tiers a dé-

(1) Laurent, *Droit civil*, t. XXIV, p. 482.

(2) Aubry et Rau, t. IV, p. 429 et note 12.

(3) Lambert, op. cit., p. 239.

claré vouloir en profiter ». L'application de cette règle à la cession de portefeuille conduit à décider que les assurés cédés créanciers du cédant pourront dès qu'ils auront appris la cession poursuivre valablement la compagnie cessionnaire, leur « action » immédiatement « efficace », ne tombant que devant une révocation survenue antérieurement. — Le droit allemand va plus loin qui supprime en principe pour le « stipulant » la faculté de révoquer (1), et moins loin en l'hypothèse voisine de « cession de dette », où il subordonne « l'acceptation » du créancier à une « communication » des parties (2). La raison de cette différence est facile à donner. C'est dit M. Saleilles (3) une raison d'ordre pratique. Dans une législation où la cession de fonds de commerce est entendue couramment d'une cession englobant les droits et les dettes du vendeur (4), on a pu ne pas vouloir admettre l'action des créanciers commerciaux contre l'acquéreur, avant tout avertissement, sous prétexte d'une cession tacite impliquée par toute remise d'un fonds (5). Peut-être n'est-il pas inexact

(1) Cf. Saleilles, *Théorie générale...*, n° 255.

(2) Parag. 415 al. 1^{er} (trad. de Meulenaëre). — « Si la reprise de dette est convenue entre le tiers et le débiteur, l'efficacité de l'acte dépend de l'approbation du créancier. Celle-ci ne peut avoir lieu que lorsque le débiteur ou le tiers a *communiqué* la reprise au créancier. Jusqu'à l'approbation, les parties peuvent modifier ou révoquer le contrat ».

(3) *Cession de Dettes*, p. 31.

(4) Citations d'auteurs et décisions du trib. d'Empire dans Gaudemet, op. cit., pp. 483-491.

(5) Cosack, *Handbuch des Handelsrechts*, pp. 48-50. Indiquons en passant que le nouveau Code de com. allemand (7 avril 1897) s'est efforcé (§§ 25-27) de mettre fin aux difficultés que nous signa-

d'ajouter que le nouveau Code civil en traçant leur domaine propre à la stipulation et à la cession, en rapprochant la première des conventions à titre gratuit et l'autre des actes à titre onéreux a pu prêter assez légitimement au droit du bénéficiaire quelque caractère d'irrévocabilité. Quoiqu'il en soit il est certain que ces réglementations soulèvent seulement une question d'interprétation de volontés : en théorie le droit du bénéficiaire naît de la cession ou de la stipulation et date de ces conventions sans autre formalité (1). On pourra donc appliquer chez nous à l'action des assurés contre le cessionnaire l'idée de stipulation pour autrui ou la notion de cession de dette, sans être obligé avec cette seconde conception d'écarter la disposition de l'article 1121 *in fine* pour suivre la solution du § 415 al. 1^{er} du nouveau Code pour l'empire d'Allemagne. Toutes deux répétons-nous n'ont aucune portée de principe. Le texte allemand pose que le cédant et le cessionnaire auront entendu le plus souvent mettre une condition à l'ouverture du droit conféré au créancier contre son nouveau débiteur. C'est possible, et si telle est la volonté des compagnies on la respectera ; mais on la respectera de même lorsqu'elle excluera toute faculté de révoquer ; enfin au cas intermédiaire on appliquera la règle moyenne de notre article 1121 qui sans subordonner l'existence du droit du tiers à l'accomplissement de telle condition, ne le soustrait pas cependant dès sa naissance à toute révocation postérieure.

lons au texte. Il expose seulement à l'action immédiate et légale des créanciers, le cessionnaire qui continue sous la *Firma* primitive, l'exploitation du fonds cédé.

(1) Saleilles, *Cession de Dettes*, p. 39.

L'article 1121 donne au « stipulant » le droit de révoquer parce qu'en principe le stipulant a seul intérêt à ce que le bénéfice de la stipulation reste acquis au tiers. C'est l'interpréter sainement que d'exiger le « concours du promettant » lorsque les parties seront intéressées l'une et l'autre à l'exécution de la stipulation. Au cas de cession de portefeuille il est certain que les deux assureurs devront « s'accorder » pour retirer aux assurés cédés les droits qu'ils leur avaient précédemment donnés. — La révocation de la stipulation n'aura pas pour effet d'ailleurs de libérer le promettant : autrement elle modifierait les conditions du contrat. Le cessionnaire « paiera » ou remboursera au cédant ce qu'il devait précédemment payer aux assurés cédés.

Pour justifier cette solution en théorie, aux cas où le stipulant a seul droit de révoquer, et lorsque le promettant s'est engagé de façon précise au profit du bénéficiaire, la doctrine met quelquefois en avant l'idée d'une obligation assumée sous une « alternative » relativement au « sujet actif » de la stipulation (1). En notre hypothèse de cession de portefeuille il n'est pas même besoin de recourir à cette ingénieuse explication ; l'engagement du cessionnaire y est complexe en effet et mal délimité ; il contient une prise de dette et une obligation de liquider ; ce sera sur le fondement de cette obligation que le cédant poursuivra le cessionnaire en remboursement, après révocation des droits des assurés. Nous ajouterons qu'en pratique cette situation sera peu fréquente. Les compagnies qui voudront masquer

(1) En ce sens la note précitée de M. Boistel sous un arrêt de la C. de Caen du 3 janv. 1888, D. 89. 2. 429.

leur convention ne chercheront par aucune déclaration modificative à éveiller l'attention des assurés ; elles s'efforceront d'agir comme si de prime abord il n'était intervenu entre elles qu'un forfait de liquidation, et elles préviendront toutes poursuites qui se prépareraient contre la compagnie cessionnaire. — En tenant compte de ces considérations et de particularités propres à la matière, il est assez vrai de dire que toute cession donne en principe aux assurés cédés un droit immédiat et irrévocable contre l'acquéreur du portefeuille.

112. Le droit du cessionnaire exige, avons-nous vu, pour sa mise en œuvre de plus nombreuses formalités. Nous rappellerons quelle force il y trouve au regard des assurés. On vante assez volontiers le système qui déclare parfaite *ergà omnes* et sans autre condition la cession de créances. En se prononçant de la sorte on n'observe pas assez, qu'appliquée rigoureusement, cette conception risque de nuire au débiteur qui paiera de « bonne foi » le cédant, et que tempérée en vue de protéger la seule bonne foi elle conduit à des incertitudes et à des difficultés nombreuses, puisqu'elle oblige à la recherche de l'ignorance « réelle » du débiteur cédé. Notre Code en consacrant un autre système et en s'attachant à l'ignorance « présumée » va plus pratiquement au but : jusqu'à la signification sans doute, il laisse l'acquéreur dans une situation assez incertaine, mais dès la signification il le protège pleinement contre tout acte ou toute convention de libération que viendraient à passer le cédant et le débiteur. Si sa solution est moins savante, elle est plus simple et plus ferme à la fois.

En signalant les effets de la cession entre compa-

gnies, nous nous sommes trouvés à propos du transfert des créances, préciser la situation du cessionnaire, désormais successeur aux droits de l'assureur primitif. Ces renseignements nous dispensent de détailler ici les fins de non recevoir tirées des contrats cédés que pourront invoquer les assurés contre l'acquéreur du portefeuille. Nos explications antérieures⁵ contiennent elles-mêmes une importante réserve pour les exceptions fondées sur la cession en tant qu'elle entraînerait inexécution des obligations du cédant. Nous la formulerons à nouveau.

Il suit de là que nous restons pour l'instant en présence d'une seule question : celle de savoir si les assurés qui connaîtront la nullité d'un traité de cession auront droit de refuser le paiement de leur primes au cessionnaire, encourant s'ils agissaient autrement quelque responsabilité envers l'autre partie ? — Nous répondrons négativement, et ce, non pas seulement en faisant valoir le système de notre Code, la présomption absolue de notre article 1690, mais en ajoutant le danger qu'il y aurait et pour les assurés et pour le cessionnaire, à laisser ceux-là juges pendant un temps au moins de la validité du traité : ils risqueraient fort souvent de se tromper à leur préjudice, comme ils pourraient faire arbitrairement échec aux droits de l'acquéreur. Au reste, le cédant qui s'est engagé dans un contrat annulable a toujours quelque faute à se reprocher. Le débiteur rigoureusement n'a point à lui porter secours. — Cependant nous signalerons la conception différente, plus compliquée, mais fort ingénieuse que doivent adopter à notre avis s'ils sont logiques, les auteurs qui chez nous veulent donner une importance

avant toute signification à la connaissance personnelle du débiteur cédé (1). En proposant ce tempérament ils vont croyons-nous de façon plus ou moins consciente vers la doctrine allemande (2), qui déclare la cession de créances parfaite sur le champ au regard de tous et met sur le même rang les trois intéressés au transfert avec réserves seulement au cas de « bonne foi » du débiteur. La signification y devient un simple « avertissement », déplaçant le fardeau de la « preuve », qui n'empêche pas la cession d'être auparavant opposable au débiteur autrement renseigné, et qui reste impuissant à lui seul à la valider auprès d'un cédé qui sait les vices du transfert (3). Ce n'est certes pas ainsi que l'envisage notre Code. Cette observation renouvelée, nous avouons volontiers qu'en imposant au cédant la preuve de la connaissance et en permettant aux tribunaux d'apprécier le mobile des résistances, la doctrine contraire atténuera la portée de deux de nos critiques. Peut-être encore pourra-t-elle fonder le « refus » du cédé et sa « responsabilité », sur l'obligation qu'assume tout contractant d'agir au regard de l'autre à propos du contrat avec la plus absolue bonne foi ! Il restera toujours à sa charge un reproche de complexité que met en relief de façon décisive la réglementation de la cession de créances au nouveau Code allemand (4), pleine d'écueils et il faut l'ajouter assez peu favorable au crédit.

(1) M. Laurent, MM. Aubry et Rau...

(2) Exposée par M. Saleilles, *Théorie générale*... pp. 73 et suiv.

(3) V. pour plus de détails M. Saleilles, op. cit., pp. 79-80, — 82-83, — 85-87.

(4) §§ 407-410, trad. de Meulenaère, pp. 409-410.

113. Si la construction de la cession de créances reste simple en droit français, traditionnelle et sans difficulté de principe, nous savons déjà qu'il en est autrement de l'élaboration de la *cession de dettes* et que de ce côté deux ou trois conceptions sont en présence dont le point de départ est différent et dont les conséquences sont elles aussi différentes. Nous avons à les rapprocher en les appliquant aux relations qu'établit la cession de portefeuille relativement aux dettes du cédant entre cessionnaire et assurés cédés. Nous verrons que si finalement elles arrivent à des résultats assez voisins, l'une d'entre elles offre sur les autres un avantage théorique qui doit la faire déclarer préférable en législation. — Pour plus de facilités et aussi pour plus d'exactitude nous distinguerons deux périodes dans notre convention portant cession de dettes : la première, « préparatoire », où la cession est amorcée si l'on peut ainsi parler, l'autre où la cession est « réalisée ». Nous avons à dire pour chacune d'elles et pour chaque construction, quelles poursuites le sinistré peut diriger contre le cessionnaire et quelles fins de non-recevoir le cessionnaire peut opposer au sinistré.

114. Pendant la « première » période, avec la notion de *stipulation* et en s'en tenant aux hypothèses les plus pratiques, il est assez vrai de formuler que l'acquéreur « promettant » pourra faire valoir contre les assurés les divers moyens tirés des contrats cédés, les diverses déchéances inscrites à la police dont pourrait user le cédant lui-même. Sans doute, la stipulation appliquée à l'ensemble des obligations du cédant n'a pas « transporté » sur la tête du cessionnaire les dettes éventuelles d'indemnités ; — au moins, en a-t-elle

« créé » autant d'autres « calquées » sur celles-là et dont les premières suivant l'expression consacrée sont tout à la fois la « source et la mesure » (1).

Les « exceptions » que peut invoquer le cédant comme « inhérentes » à sa dette, le cessionnaire « directement » actionné va les invoquer également, comme « délimitant l'objet » de sa « propre promesse (2) ». Suivant les espèces, il excipera du dol de l'assuré, de ses réticences, du non-paiement ou du paiement irrégulier des primes, du manquement aux obligations multiples que met la police à la charge du signataire non pas seulement à la conclusion du contrat, mais aussi pendant sa durée et lors du sinistre : le plus complètement possible la prestation du cessionnaire sera « modelée » sur la prestation du cédant.

Et cependant rien n'empêchera qu'il y ait toujours, avec l'idée de « stipulation », une sorte « d'incertitude » sur l'étendue de l'obligation du promettant que ne laisse point la notion plus radicale de « succession à la dette (3) ». Il est sensé dira-t-on que l'acquéreur d'un portefeuille ait entendu s'engager aux conditions mêmes sous lesquelles est engagé son vendeur, et que le vendeur ait stipulé au profit de chacun de ses assurés une obligation semblable à chacune des siennes. Soit. On reste cependant en face d'une présomption. Les sinistrés peuvent soutenir et demander à prouver que le cessionnaire est tenu envers eux de façon quelque peu « plus étendue » que le cédant, tirer de sa correspondance, de

(1) Lambert, op. cit., p. 117 et suiv., à nouveau, p. 315.

(2) Lambert, eod. loc., p. 315. — M. Saleilles, *Cession de Dettes*, p. 29.

(3) En ce sens, M. Gaudemet, op. cit., p. 320.

sa manière d'agir, qu'il a résolu de ne point arguer de certaines déchéances et le poursuivre pour ces raisons par une action plus rigoureuse. On conçoit en effet qu'une obligation qui en *doubling* une autre ne la *recouvre* pas entièrement, ou tout au contraire la *déborde*. Une recherche « d'exacte conformité » pourra s'imposer, qu'éliminerait l'idée plus tranchée d'une cession.

Des défenses tirées des contrats d'assurances ne sont pas les seules que puisse faire valoir le cessionnaire contre les assurés cédés ; il y faut joindre des moyens nés de la « cession elle-même », du rapport juridique qui unit acquéreur et vendeur. — En pratique, la stipulation réalisant la cession de dettes n'intervient pas à titre d'acte indépendant et isolé, mais toujours comme mode d'exécution d'une opération juridique préexistante. Elle est au cas qui nous occupe la condition mise par la société cédante à l'aliénation de son fonds d'assureur et c'est de cette « vente même » que les assurés tiennent leur droit de poursuite contre le promettant. Il est naturel que la validité de leur action dépende du « contrat-support » qui lui sert de cause. Si la cession du portefeuille se trouve être « nulle » ou vient à être « résolue », les stipulations qu'elle soutient tomberont avec elle. — La conséquence est admise par nombre d'auteurs et il semble bien qu'il ne puisse pas en être autrement (1). C'est sur un point voisin que le dissen-

(1) Principe posé par M. L. Michel, par M. Champeau qui admettent très bien que la *nullité* ou la *résolution* puissent affecter la convention et atteindre par contre-coup l'engagement unilatéral. — Même solution dans la théorie traditionnelle au moins quant à la *nullité* : (Lambert, op. cit., p. 447). Plus loin M. Lambert distingue au contraire (pp. 418-420 et 315) entre les causes de réso-

timent existe. On peut concevoir en effet que la cession ne soit point nulle, mais que le « cédant manque de sa part à l'exécution des propres dettes qu'il a assumées au regard du cessionnaire ». La question se pose de savoir si l'acquéreur encore pourra faire valoir contre les assurés l'exception *non adimpleti contractus* qu'il a droit sûrement d'opposer à son auteur. Beaucoup disent non, et donnent pour raison de leur solution que les stipulations ne se confondent pas avec la cession en exécution de laquelle elles interviennent, que cette cession simplement leur sert de cause et que par suite on peut seulement faire rejaillir sur les promesses elles-mêmes les exceptions impliquant « nullité » du « contrat-support ». Gareis ajoute que le bénéfice de la stipulation doit rester acquis au tiers alors même que le stipulant n'aurait pas exécuté ses obligations au contrat, « parce que le tiers n'est nullement tenu de les accomplir ou d'en assurer l'accomplissement » (1). — N'oublie-t-on pas en décidant ainsi que le droit du tiers a sa source dans les rapports du stipulant et du promettant et qu'il est logique et conforme à la volonté des parties de tenir compte des modifications de ces rapports quand il s'agit de déterminer l'existence des droits qui s'y rattachent (2) ? — Bien

lution proprement dites auxquelles le droit du bénéficiaire échapperait et les causes de *résiliation* prévues au contrat qu'il subirait. (Sic. MM. Aubry et Rau, t. IV, § 343^{ter} *in fine*). — Dans le sens indiqué au texte, Larombière, *Oblig.*, t. 1^{er} sous l'art. 1121 n° 10 ; Saleilles, *Cession de Dettes*, p. 23 ; Cass. 11 nov. 1890, précité (S. 92. 1. 269) ; Avallon, 25 juillet 1883 (S. 89. 1. 146).

(1) *Die Verträge zu Gunsten Dritter*, § 59.

(2) En ce sens, M. Champeau, *op. cit.*, p. 150. — Jz. Saleilles, *Théorie gén...*, p. 274 et le § 334 du nouveau Code.

évidemment le cessionnaire s'il veut éviter la résolution de la cession pourra ne point exciper à l'encontre des sinistrés qui le poursuivront du retard ou de l'inexécution du cédant; mais il n'est pas exact de poser en règle que le promettant aura bien voulu s'engager envers le tiers alors même que le cédant ne lui fournirait pas la contreprestation promise. Il semble plutôt qu'il faille formuler la présomption inverse.

En pareille hypothèse les sinistrés auront tout intérêt à poursuivre leur « ancien débiteur », et ils le pourront faire lorsqu'ils auront simplement accepté la stipulation contenue à leur profit, même après avoir actionné sans succès la compagnie acquéreur. Il est impossible en effet d'interpréter leur demande, indépendamment de toute manifestation décisive de volonté, en une libération du cédant; le plus souvent ils lui auront donné une portée plus restreinte; ils l'auront formée parce que le cessionnaire s'est auparavant offert au règlement des sinistres, se trouve par ses agences plus près d'eux et plus facile à joindre, ou pour apprécier par eux-mêmes la solvabilité du successeur qui demain les sollicitera. Il sera très rare en matière d'assurance que l'obligation éventuelle du cédant soit fortifiée au profit des assurés par quelque garantie personnelle ou réelle. Quand il en sera différemment, on comprendra mieux encore que l'assuré qui s'adressera au cessionnaire ait simplement voulu prendre possession du « nouveau droit qui lui est offert », sans rien « abandonner » de son ancienne créance et sans concourir autrement à la substitution.

115. Avec la construction *cession de dettes* qui se prête aussi facilement et aussi nécessairement à une

combinaison « préparatoire », les droits des créanciers vont « s'étendre » à nouveau dès la cession, mais cette fois « sans se diversifier », en même temps qu'ils vont se préciser. — Chacune des obligations éventuelles de l'assureur cédant « s'élargit » dans cette conception pour recevoir un nouveau débiteur. Chacun des assurés aura désormais deux obligés à sa créance d'indemnité : son ancien assureur et la compagnie cessionnaire. Son action sera « la même » contre les deux compagnies. — L'acquéreur n'invoquera plus les exceptions du vendeur comme délimitant l'étendue de sa propre dette, calquée, mais différente, il les fera valoir comme « attachées aux obligations mêmes du cédant » devenues les « siennes en participation ». L'assuré ne pourra pas soutenir contre le cessionnaire que celui-ci lui doit plus que lui devait le cédant ; le cessionnaire de son côté ne pourra pas prétendre qu'en entrant dans l'obligation existante, en la prenant dès maintenant sur sa tête, il ait entendu modifier l'économie des divers contrats d'assurances et leurs caractères. L'idée de « cession » donne au droit de l'assuré une consistance immédiatement fixe et bien délimitée.

116. La pure notion de *succession à la dette* est d'origine allemande ; elle a été formulée pour la première fois en Allemagne en 1853 (1), elle y a été formellement consacrée voici deux ans environ (2), et nous pouvons ajouter qu'on ne l'a guère étudiée ailleurs (3).

(1) Delbrück, *Die Uebernahme fremder Schulden nach gemeinem und preussischem Rechte*. Berlin 1853.

(2) 18 août 1896.

(3) V. par ex. les deux bibliographies de la cession de dettes données par Windscheid, *Pandekten*, t. II. par 338 et par M. Gau-

Il suit de là qu'elle présente actuellement une structure particulière en harmonie avec les règles d'ensemble de la législation germanique. — La remarque est intéressante car elle va permettre à notre doctrine française d'introduire la conception nouvelle tout en la faisant cadrer avec les principes de nos Codes.

Le droit allemand applique en effet à la « cession des dettes » son système général qui déclare « valables » tous les actes de « transmission » dès là que les parties sont d'accord pour aliéner, indépendamment de la convention même en vertu de laquelle la cession s'opère (1), — laissant au « débiteur » qui invoque le défaut de « cause » une simple action personnelle sans portée à l'encontre des tiers (2). C'est a-t-on dit une construction excellente et très favorable à la sécurité des relations commerciales (3). C'est certainement une construction qui risque de porter atteinte à la volonté des contractants et que condamnent de la façon la plus formelle nos articles 1131 et 1138. Il est probable, au cas qui nous occupe, que le cessionnaire du portefeuille n'a pas entendu dès maintenant prendre un engagement ferme au profit des assurés de son cédant, demeurer leur débiteur quel que soit le sort ultérieur de la cession, — et la conception est très rationnelle qui donne le pas à l'intention des parties sur l'intérêt des tiers !

demet, op. cit., préface pp. XI-XII. — Dans cette dernière 35 noms d'auteurs sont rapportés ; 33 sont allemands ou autrichiens.

(1) Challamel sur la partie du projet de Code civil allemand relative au « Sachenrecht » (*Bull. de la Société de législation comparée*, 1889, p. 404 et suiv.).

(2) Saleilles, *Théorie générale*... Introduction n° 5.

(3) M. Léon Michel à son cours.

Nous ferons donc dépendre ici comme tout à l'heure la validité des droits des assurés de la validité de la cession elle-même, ne les séparant point de l'acte qui leur sert de cause ; et comme tout à l'heure encore nous ne distinguerons pas entre les exceptions impliquant « nullité » de la vente du portefeuille, et les moyens de défense fondés sur son « inexécution ». — La cession « résolue » supprime sa cause à l'engagement du cessionnaire. Avant toute résolution, l'acquéreur pourra faire valoir qu'il avait accédé seulement sous certaines conditions aux obligations de son auteur, conditions non réalisées aujourd'hui et dont il tire son refus de paiement. — Ses obligations sont bien « essentiellement » les obligations mêmes du cédant. Quand il sera poursuivi les sinistrés lui réclameront ce qu'ils réclameraient à leur assureur primitif, mais sans pouvoir faire abstraction de la « cause » de sa participation et des « modalités » qui l'affectent exprimées ou tacites (1).

117. Avec la notion de « stipulation » et le secours des articles 1121 et 1165, il est assez facile finalement de justifier le droit des assurés non parties à la cession. On s'en tient à l'idée d'un « échec utile » et traditionnel au principe de la personnalité des conventions (2) ; — ou l'on explique au besoin que l'objet d'un contrat peut très bien être une obligation prise envers autrui (3).

(1) Nous raisonnons, qu'on ne l'oublie point, sur une hypothèse de *cumulative Schulduebernahme*.

(2) En ce sens, toute la thèse de M. Lambert.

(3) « Un individu s'engage envers un autre. Il y a là, dit M. Saleilles, un accord qui renferme tous les éléments nécessaires à la validité du contrat et le premier de tous le concours des volontés. Le fait que promet ici le débiteur c'est de se considérer comme

Avec la notion de « *cession* » proprement dite, en l'absence de toute disposition légale, la tâche devient plus difficile ; il faut tout établir, et asseoir sur quelque base solide le droit du créancier.

Nous ne parlerons pas des nombreux auteurs qui s'y sont essayés sans rompre résolument avec la notion précédente. En dépit d'ingénieuses fictions ils sont restés embarrassés dans l'idée d'une « transmission par voie de création » d'une nouvelle dette, sans dégager la conception d'une « succession » véritable. C'est par exemple le cas de Bæhr (1) qui considère le droit du tiers non pas comme un droit distinct et indépendant, mais comme le droit d'exercer utilement contre le promettant l'action acquise au stipulant (2). Il n'aperçoit pas que cette action en exécution du contrat soutenant

engagé envers un tiers. On peut dire que l'objet du contrat c'est une obligation envers autrui. A moins de déclarer cet objet impossible ou illicite, il faut bien le déclarer efficace puisque le contrat est valable de lui-même et dire dès lors que le débiteur est engagé. Il l'est non pas en vertu d'un acte unilatéral de sa volonté, mais en vertu d'un concours de volontés. Une obligation est née sur sa tête : non pas au profit du stipulant qui n'a pas entendu devenir créancier personnel du fait promis, mais au profit du tiers que les parties ont entendu constituer créancier de la prestation. L'obligation étant un engagement juridique de la part d'un individu envers un autre, on conçoit que cet engagement puisse être pris à l'insu de cet autre et que la loi consacre et déjà sanctionne cette promesse lorsqu'elle n'est autre chose que l'objet d'une convention licite et déjà formée ».

(1) Bæhr : *Zur Beurtheilung des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs*, 1888, p. 44 et suiv.

(2) Voici la définition que donne M. Bæhr de la stipulation pour autrui : « Un contrat par lequel une personne stipule pour « elle-même » une prestation dont elle attribue par le contrat même, le bénéfice à un tiers. »

la stipulation est toute différente de l'action du créancier contre son débiteur primitif (1). Au reste tous les auteurs qui parlent de la stipulation pour autrui sous la rubrique de la cession de dettes entendent bien que le stipulant, loin de vouloir faire acquérir un nouveau droit au bénéficiaire, prépare la disparition de ceux que ce dernier a contré lui et cherche à se libérer lui-même. Pour plus de facilités ils s'efforcent d'établir entre le droit acquis par le créancier contre le débiteur promettant et son ancienne créance une véritable identité objective. — On a justement remarqué qu'il y avait là tout l'opposé d'un contrat en faveur d'un tiers (2).

Le nouveau Code allemand a rejeté enfin toutes ces explications timides et donne aujourd'hui pour fondement à l'action du créancier une conception différente à laquelle s'attache l'autorité de Windscheid (3). Il voit dans la cession de dette *un acte de disposition du droit d'autrui*, la déclare comme toute aliénation de cette nature immédiatement valable *inter partes*, et rétroactivement vivifiée par l'acceptation du tiers intéressé, acceptation qui peut être au reste « privative » ou

(1) Même reproche à adresser au système de M. Zaun (dans *Arch. für praktische Rechtswissenschaft*, nouv. série, t. 1^{er}, p. 113 et suiv.) qui accorde au tiers l'exercice du droit du stipulant à obtenir du promettant sa libération, avec cette fiction en sus que ce droit en passant aux mains du tiers se modifie et devient un droit à réclamer le paiement de l'ancienne dette.

(2) Saleilles, *Cession de Dettes*, pp. 6 et 18 ; Gaudemet, op. cit., p. 365. — Tombe sous le coup de cette observation la théorie de Stobbe (*Deutsches Privatrecht*, III, § 181) qui admet « la succession » à la dette par stipulation pour autrui. M. Lambert n'y échappe peut-être point lui-même aux pp. 270-271 de son excellent ouvrage.

(3) Windscheid, *Pand.*, t. II (7^e édit.), § 338, note 6.

« cumulative ». Le créancier n'acquiert pas immédiatement un droit contre le cessionnaire ; il faut qu'il ait auparavant donné son approbation (1).

Contre cette construction et la conséquence que nous venons de dire M. Saleilles chez nous s'est élevé de la façon la plus formelle (2). Attaquant sans détours l'idée maîtresse de Windscheid, il a fait remarquer que l'obligation est un lien juridique qui produit « effets » à l'égard du débiteur, et que le débiteur qui cède sa dette sous réserve des droits du créancier dispose des effets produits en sa personne dans la « mesure exacte où ils lui appartiennent ». L'idée de « cession » dit-il, implique « mobilisation » de la qualité de débiteur comme elle implique mobilisation de la qualité de créancier et exclut ces deux titres des éléments qui forment le « contenu » même de l'obligation. Si on l'accepte du côté passif on est conduit à reconnaître que le débiteur qui cède sa dette ne dispose pas d'une partie essentielle de l'obligation, mais transmet une « qualité qui est sienne » et n'a par suite aucun besoin d'une participation du créancier (3). En parlant d'aliénation du droit « d'autrui », au cas de cession de dette, Windscheid et les

(1) « *Das Verhältniss ist das gleiche, dit Windscheid, wie bei der Veräusserung einer fremder Sache, oder, was hier noch näher liegt einer fremder Forderung.* (Sur la cession de la créance d'autrui, cf. Saleilles, *Théorie gén...*, p. 91). *Die Veräusserung ist ungültig ohne Zustimmung des Berechtigten, wird aber gültig durch dessen hinterher ertheilte Genehmigung. Dies ist die einfachste und natürlichste Construction der Schulduebernahme...* »

(2) *Cession de Dettes*, p. 15 et suiv.

(3) Il va sans dire que cette observation porte incidemment une grave atteinte au système du « transport de dette » par *délégation*.

partisans de sa doctrine reviennent inconsciemment à la vieille notion de l'obligation et se mettent en contradiction avec eux-mêmes et avec la conception nouvelle.

Ces critiques faites et ces principes posés, M. Saleilles n'éprouve plus de peine à rapprocher la cession de dette et la cession de créance, la situation de celui qui revêt les obligations et la situation de celui qui acquiert les droits.

Si le débiteur est maître de sa qualité de débiteur et la cède à autrui, celui à qui elle passe la prend soutient-il (1), avec tous les effets qu'elle peut produire, donc avec effet à l'égard du créancier, absolument comme le cessionnaire de créance prend la qualité de son auteur avec tous les effets qu'elle peut produire, même à l'égard du débiteur. Le créancier au cas de cession de dette n'obtient pas un droit nouveau et en vertu d'un acte auquel il est étranger ; « *il exerce le droit qui lui appartient contre qui se trouve actuellement désigné pour lui en procurer l'objet* ». Cette désignation est l'affaire des intéressés... au créancier de choisir au moment des poursuites entre l'ancien débiteur et celui qui en même temps que ce dernier est « porteur » du titre. En règle, du jour de la cession accomplie le tiers aura droit de considérer le cessionnaire comme son débiteur et d'agir contre lui (2).

118. Au cas de cession de portefeuille la règle recevra le plus souvent son application, car il sera rare que les deux compagnies aient subordonné le transfert à

(1) Hoc. loc., p. 46.

(2) Eod. loc., pp. 46-47.

une proposition à adresser aux assurés. Elles auront voulu faciliter par tous les moyens l'entrée en relations de la compagnie cessionnaire avec les créanciers de la société cédante. Aussi l'acquéreur ne se dérobera-t-il point aux poursuites, mais en payant les sinistres comme en opérant le recouvrement des primes s'efforcera d'obtenir le remplacement des polices de son auteur par ses polices personnelles, sa propre substitution comme assureur (1). Sans doute il ne réussira point partout et même il n'essayera point partout de réussir (2), peut-être encore ne sera-t-il pas pour chaque contrat successeur à des conditions identiques, — mais là où il succédera sans conditions, il nous reste à dire quel acte il aura accompli, quels effets produira la cession *réalisée*, quels seront les droits et les obligations respectives de la compagnie cessionnaire d'une part et des assurés adhérents d'autre côté. — En plus des deux notions de stipulation pour autrui et de cession de dette nous allons trouver ici l'idée de novation. Nous devons de même façon les rapprocher et les comparer.

119. Quant un assuré de la société venderesse, pressé par l'acquéreur du portefeuille aura bien voulu consentir à accepter ce dernier pour assureur, notre doctrine et notre jurisprudence actuelles proclameront qu'une « double *novation* » s'est effectuée (3), que l'assuré cédé est devenu créancier du cessionnaire en adhérant à la délégation faite par le cédant à son profit et conte-

(1) La *privative* après la *cumulative Schulduebernahme*.

(2) Par ex. auprès d'assurés d'une honnêteté douteuse.

(3) M. Labbé, note au *Sirey*, 1887. 2. 4.; aussi M. Thaller, *Traité élém. de droit comm.*, n° 369, p. 229, note 4.

nue au traité de cession (1). Nous supposons, bien entendu, que la volonté de l'intéressé est claire et que son intention de libérer l'assureur primitif ne fait aucun doute. On dira qu'un contrat d'assurance maintenant éteint, est « remplacé » par un « nouveau contrat » que constate une police nouvelle.

En écartant toute notion acquise, il semble bien qu'une opération très simple vienne d'être accomplie : une dette a disparu, une dette est née et voilà tout. La première était viciée, la seconde est valable ; il n'y a rien là de particulier. Pas davantage au cas inverse, où un engagement nul fait suite à un engagement inattaquable ; — seulement, les parties auront pu subordonner l'extinction de celui-ci à la formation de celui-là et réciproquement. — En toute hypothèse les garanties de la dette ancienne ont dû disparaître avec elle, comme les exceptions tirées de sa nature et de son origine vont rester étrangères au nouveau débiteur que le créancier poursuivra du chef d'une obligation nouvelle sans rapports avec la précédente. Aucun transport n'est réalisé.

Ces idées ont un malheur : celui de n'être point celles de notre Code. Les deux actes successifs dont nous venons de parler, extinction d'une relation juridique et création d'une autre, que nos interprètes découvrent dans toute cession de contrat acceptée, ne restent pas soumis à la simple application des principes généraux. Notre loi les « rapproche » et les règlement de façon spéciale. Elle fait de chacun d'eux « la

(1) M. Lambert, op. cit., p. 239 et de très nombreuses décisions des tribunaux.

raison et la cause de l'autre ». Par ailleurs et expressément elle autorise la survivance et le passage des privilèges et des hypothèques (1). Il suit de là que très imparfaitement, la novation cependant va se prêter à une sorte de transmission de la dette en un sens que nous avons indiqué déjà et dans une mesure qu'il nous faut rapidement préciser.

L'effet créateur de la novation se reliant de la façon la plus étroite à son effet extinctif, le cessionnaire pourra diriger en règle contre l'assuré cédé tous les moyens tirés de la « nullité » de l'assurance primitive. Il les fera valoir non pas sans doute comme inhérents à sa propre dette, mais pour démontrer le « vice initial » de son engagement, pris en vue « d'en éteindre un autre » qui dans l'espèce n'aura jamais existé ou qui déjà n'existait plus (2). — Le fonctionnement de la novation au Code civil ne permet pas en effet à l'assuré d'établir que le cessionnaire « en novant » a entendu s'obliger envers lui quel qu'ait été le contrat original (3). Le sinistré émettant cette prétention devra prouver *in terminis* que l'acquéreur du portefeuille a conclu une assurance entièrement personnelle, sans se préoccuper en aucune façon de l'ancienne police, comme il eût fait avec un cocontractant venant pour la première fois et directement à lui.

Si l'obligation du cédant est simplement « annulable », la situation déjà devient différente. La novation fut possible et ne manque point de cause (4). L'assuré

(1) Art. 1278, *in fine*.

(2) Aubry et Rau, t. IV, p. 212.

(3) Arg. art. 1131.

(4) Aubry et Rau, loc. cit., p. 213.

soutiendra que l'acquéreur s'est engagé connaissant la « nullité relative » et qu'il a bien voulu substituer à l'obligation ancienne, une dette valable. Le cessionnaire cette fois devra démontrer son « erreur » et établir qu'il a nové exclusivement parce qu'il n'apercevait aucun moyen pour son auteur d'échapper éventuellement aux poursuites de l'assuré. Peut-on le comparer à un successeur ? — Après dix ans, le vice entre les mains du cédant eût été couvert ; après dix ans le cessionnaire pourra faire valoir encore « l'absence de sa volonté » de contracter (1). Le moyen dont il use n'est pas même l'exception, déformée, du cédant, mais un moyen tout personnel et en une large mesure indépendant.

Nouvelles difficultés à propos des exceptions se rattachant à « l'inexécution » du « contrat nové ». Le signifié a manqué à quelques-unes de ses obligations et cependant poursuit le cessionnaire. Celui-ci pourra-t-il refuser de payer et faire valoir contre le demandeur l'article 1184 ? Certains auteurs l'en empêcheront (2) pour cette raison qu'il ne saurait se proclamer débiteur en vertu de la convention même que le créancier n'a point exécutée. L'ancienne dette n'est pas nulle, diront-ils ; elle n'est même pas résiliée de plein droit par le retard ou le refus de l'autre partie. Il n'y a plus de vice de consentement à mettre en avant (3), ou de défaut de cause à faire valoir.

Des incertitudes de même genre se produiront encore lorsqu'un « évènement résolutoire » prévu à

(1) En ce sens M. Saleilles, *Cession de Dettes*, p. 21.

(2) M. Saleilles, loc. cit., p. 22.

(3) Est-ce bien vrai ? — Au reste en se séparant ici de M. Saleilles on retombe dans les difficultés de l'hypothèse précédente.

l'obligation primitive se réalisera seulement après la novation consentie (1).

Enfin lorsque les rapports entre « délégrant et délégué seront « nuls », la construction de la novation entraînera entre délégué et délégataire(s), (entre cessionnaire et assurés) des résultats qui plus que les précédents vont mettre en relief ce que l'opération renferme de trop rigide et presque de trop mécanique : « le cessionnaire ne pourra pas invoquer à l'encontre des assurés la nullité de la vente du portefeuille. » Il faut bien observer en effet, que la novation n'est pas un acte simple où la cause de la dette est en même temps la cause de la créance, mais un acte « tripartite » où la raison d'être de l'obligation du cessionnaire ne se confond point avec la raison d'être du droit des assurés. Quand la « cession sera nulle », évidemment « l'engagement de la société acquéreur » n'aura point de « cause », mais le « droit des délégataires n'en manquera pas » ; ceux-ci seront devenus créanciers parce qu'ils auront libéré leur débiteur primitif ; ils l'emporteront sur le cessionnaire. A l'appui de cette même solution on doit remarquer encore que le nouveau débiteur s'est engagé « pour éteindre une dette » et qu'il a promis de payer contre la « remise » consentie par l'assuré ; là est la « cause » (2) ; rechercher dans quel

(1) S'il y a « novation » véritable la force juridique de l'obligation nouvelle dépendra croyons-nous et toujours du non-accomplissement de la condition. — Mais les intéressés pourront prétendre qu'il y a eu simplement et sans lien entre elles extinction d'une dette et création d'une autre.

(2) M. Saleilles, p. 34. — Pour l'ancien droit, Domat, *Loix Civiles* I, liv. IV, tit. IV, § 9.

but il est intervenu deviendrait une recherche des « motifs ». Pour relier l'obligation du cessionnaire à l'acte qui l'a contraint à prendre à sa charge la dette d'autrui, il faut supprimer le fait intermédiaire de *l'extinction* et analyser la novation en une opération simple, en une « novation-transport », au lieu d'y voir une opération en deux parties, une « novation-substitution » comme le veut notre droit français.

120. Avec la pure notion de *cession*, toutes ces complications disparaissent au contraire ou deviennent moindres. Veut-on parler des « moyens tirés du fond » même de la dette, ou de son « extinction » avant la cession ? Il n'est pas douteux qu'ils passeront au successeur à titre particulier et que celui-ci pourra les faire valoir dans les conditions mêmes où le cédant aurait pu les invoquer (1). Vise-t-on les causes de « résolution » se produisant après la reprise de dette, ou « l'inexécution du créancier » au cas où l'obligation cédée fait partie comme dans notre hypothèse d'un contrat synallagmatique ? Il est certain encore qu'elles seront légitimement opposées par le cessionnaire qui endosse la dette sans modification ni transformation. Nous savons enfin qu'en droit français le reprenant trouve dans les dispositions sur la cause la faculté d'user des exceptions impliquant « nullité » ou « résiliation » de la « convention de transfert » (2). Ces différences, la dernière sur-

(1) Rappelons la teneur du § 417, al. 1^{er} du nouveau Code allem. « Le reprenant peut opposer au créancier les exceptions résultant des rapports juridiques existant entre celui-ci et le débiteur antérieur... »

(2) Cons. pour le droit allemand le § 417, al. 2. « Vis-à-vis du créancier le reprenant ne peut tirer des exceptions du rapport juri-

tout, mettent très exactement en relief l'utilité distincte et restreinte de la « novation » auprès de la « cession de dette » et de la « stipulation pour autrui ». La novation n'a de place que comme procédé de *renouvellement* à côté du procédé de *transmission* (1).

121. Probablement à raison de l'article 1278, les auteurs qui dans la période de préparation ne font aucune difficulté pour appliquer la notion de « stipulation » à toute cession de contrat, parlent presque exclusivement de « novation réalisée » après l'adhésion « libératoire » du créancier cédé (2). Nous venons de dire à quelles conséquences conduit cette conception (3). Nous observerons en matière de cession de portefeuille que la construction « *stipulation* » pourra le plus souvent être conservée et suffire aux deux époques. Il sera rare que la créance d'un assuré soit garantie par quelque sûreté spéciale (personnelle ou réelle). La stipulation comme la délégation opère par voie de « création » d'une dette nouvelle, mais celle-là « fait dépendre l'engagement du promettant du contrat passé par les deux assureurs ». C'est sur un premier point un rapprochement entre la stipulation pour autrui et la cession de dette proprement dite, qui permettra d'écarter la construction

dique, cause de la reprise, existant entre lui-même et le débiteur antérieur ».

(1) Sur le point de savoir si la « novation » pourrait encore réaliser une véritable « succession à la dette », conception que nous avons indiquée (p. 226 note 3) et critiquée (p. 322 note 3) en passant, v. M. Gaudemet, *op. cit.*, pp. 304-318.

(2) Par ex. M. Lambert, *op. cit.*, p. 239 et 268-269. Jz la note au Dalloz, 88. 2. 493, et M. Thaller, *Droit commerc.*, p. 229, note 4.

(3) Sans compter que le passage est laborieux de la notion de « stipulation » à celle de « délégation ». Gaudemet, *op. cit.*, p. 449.

novatoire au cas où l'acquéreur au regard de l'assuré aura simplement voulu succéder à l'obligation du cédant. — Un autre intérêt de s'en tenir après l'intervention « privative » du créancier cédé à l'idée de *stipulation parfaite* plutôt qu'à la notion de *délégation*, peut apparaître encore lorsque « l'assurance nouvelle » est « nulle » ou « viciée », quel que soit le sort de la « cession elle-même ». En principe les défenses seront plus faciles contre un assuré qui « séparément » aura consenti « la dissolution » de son contrat primitif et accepté la « stipulation » faite à son profit, que contre un délégataire dont la créance ancienne est seulement « éteinte à la condition d'être remplacée ». Le cessionnaire invoquera la stipulation « libératoire », l'assuré de préférence fera valoir la délégation.

Avec la pure notion de « succession à la dette », la situation se simplifierait au contraire et s'affermirait. Il n'y aurait plus à parler des vices de la dette nouvelle, puisqu'il n'y aurait plus proprement de nouvelle obligation. Le cessionnaire pourrait seulement attaquer la convention de cession. — L'annule-t-on ? La dette est restée fixée dans le patrimoine du cédant, et le créancier recouvre immédiatement son action contre celui-ci par le seul fait qu'il la perd contre l'acquéreur. Il n'a d'autre preuve à fournir que la preuve déjà donnée par le demandeur en nullité.

122. Il appartient au juge de rechercher en chaque hypothèse de « cession de contrat » à quelle combinaison les parties ont voulu recourir. Quand il s'agit de la transmission d'une « convention isolée », la tâche est relativement facile : elle se simplifie par la cause de l'intention généralement nette des intéressés et par leur

intervention personnelle. Au cas de cession de portefeuille au contraire, il sera souvent fort délicat d'analyser les relations qui désormais uniront le cessionnaire et tels ou tels assurés et bon de distinguer ici tel résultat et là tel autre. — Un portefeuille, quel qu'il soit, se composera toujours de polices de qualités différentes : d'excellentes polices, de polices quelconques et de contrats franchement mauvais. On comprend aisément que l'activité de l'acquéreur ne reste point la même pour chacune des parties composant l'ensemble transmis. Telle assurance est professionnellement avantageuse, mais entachée de quelque vice, ou signée par un assuré prudent et désireux d'entrer lui-même en rapports avec le cessionnaire : elle fera l'objet d'une « novation ». Telle autre au contraire mal tarifée porte sur un risque dangereux et a pour titulaire un cocontractant négligent ou à surveiller. Pour celle-là certainement l'acquéreur ne sera engagé que parce qu'il n'aura pas pu faire autrement et « voudra garder tous les moyens propres » à « supprimer sa prestation ou à la limiter ». Restent les contrats quelconques ; ce sont eux qui fourniront les difficultés les plus nombreuses. Le cessionnaire en substituant sa propre formule, l'assuré en l'acceptant, auront-ils voulu consentir une « assurance indépendante ? » « nover ? » « ou céder ? » Assez souvent ils n'auront rien précisé et il ne semble pas qu'il soit toujours exact de s'en tenir aux plus petites différences de rédaction des deux polices pour conclure à coup sûr à une novation (1). Il y aura lieu d'hé-

(1) Trib. de com. de la Seine, 26 déc. 1883 (*Rec. pér.* 1884, p. 67, note).

siter au moins et « matière à interprétation ». — Ailleurs ce seront d'autres difficultés non plus sur la nature de l'engagement du cessionnaire, mais sur « la portée de l'adhésion » des assurés. De ce côté encore d'intéressantes discussions pourront être soulevées. S'il est concevable en effet, surtout pour la « cession d'un contrat isolé », que les parties aient entendu forcer un peu la main au créancier et n'aient pas voulu lui procurer « concurremment » deux obligés, il n'est pas douteux que cette rigueur ne convient plus qu'à demi à la cession d'un portefeuille et que dans l'intérêt même du cessionnaire il sera bon de ne point écarter systématiquement l'idée d'une « délégation » ou d'une « cession *imparfaites* ». Une option « catégorique » imposée aux assurés risquerait de provoquer une série de résistances dangereuses et de demandes en résiliation, et rendrait la liquidation onéreuse sinon impossible. On échappera au danger en laissant à la cession de portefeuille une élasticité plus grande.

Ainsi notre opération admet successivement et simultanément pour les différents contrats transmis les idées de cession de créances et de stipulation pour autrui imparfaite (si l'on ne veut point dire de cession de part et d'autre), — de cession de créances et de stipulation pour autrui parfaite, — de double novation, — de novation et de cession combinées. Il ne s'ensuit pas qu'elle soit inférieure ; il ne s'ensuit pas même qu'elle soit compliquée. Elle donne en principe et sur le champ un droit à chaque assuré, qu'un accord subséquent entre bénéficiaire et acquéreur pourra modifier, affermir ou substituer. Elle réalise sans délai la transmission des assurances « entières », créances et dettes du cédant,

sous réserve d'une libération du vendeur ou d'une novation à venir.

123. Nous avons indiqué déjà le fonctionnement pratiquement satisfaisant de la stipulation pour autrui appliquée à la cession des dettes au cas de cession de portefeuille et les modalités qui peuvent l'affecter : terme, condition suspensive, condition résolutoire (1)... modalités également admissibles dans la conception plus radicale. L'emploi d'une de ces clauses restrictives va nous permettre de résoudre utilement un dernier point délicat, sans que nous ayons recours comme le croient nécessaire quelques auteurs, à l'idée par trop facile d'une obligation *ob rem*. — Il s'agit de décider si l'assuré d'un cédant dont le portefeuille aura fait l'objet de « transports multiples » aura le droit de poursuivre à son choix non pas seulement « son propre assureur » et le « titulaire actuel » des polices, mais encore tous les « acquéreurs intermédiaires ? »

La question vaut la peine d'être examinée et il n'y a pas à insister pour démontrer l'intérêt économique de la réponse la moins favorable au sinistré. Cette solution, la théorie de la jurisprudence la donne assez facilement (2) ; au contraire, les historiens de la stipulation

(1) V. *suprà*, pp. 222 et 276.

(2) Cass. 19 juin 1876. Sir. 76. 1. 465 et la note. — « Considérant dit l'arrêt en question, qu'au cas de « cession de bail », le bailleur a pour débiteurs, le « preneur originaire » qui ne peut par le seul effet de sa volonté s'affranchir des obligations résultant d'un contrat synallagmatique, et le « cessionnaire qui est en possession des lieux » ; — que les *cessionnaires intermédiaires* n'ayant pas traité avec le bailleur ne sont tenus envers lui qu'à raison de leur possession et pendant sa durée et qu'ils ne peuvent être actionnés que par leurs cédants respectifs... » La note ajoute : « Ce résultat tient

pour autrui la déclarent inadmissible sous cette raison que tout cessionnaire est tenu d'une obligation personnelle dont il ne saurait se dégager même en cédant sa créance (1). Nous répondrons (et l'observation vise aussi bien la cession de dette), que le droit du bénéficiaire n'est pas forcément pur et simple. On peut très bien entendre qu'en s'engageant à payer les dettes corrélatives aux créances de son vendeur l'acquéreur du portefeuille ait voulu seulement s'obliger *ad tempus*, cesser d'être débiteur des indemnités, s'il cesse et lorsqu'il cessera d'être créancier des primes (2). Sa volonté produira son effet lorsque suffisamment claire, elle aura été connue de l'assuré, et acceptée par lui, sans conditions, ni réserves (3).

à ce que les obligations que la convention synallagmatique impose aux deux contractants sont « inséparables des droits » résultant pour eux de cette même convention. Il y a là un « tout indivisible » qu'il n'est pas possible de scinder... » Jz. Guillouard, *Louage* t. 1^{er}, § 347.

(1) Lambert, *op. cit.*, pp. 258-266.

(2) M. Léon Michel à son cours (pour l'hypothèse d'une cession de bail).

(3) *Question* : De façon générale y aura-t-il *solidarité* au profit de l'assuré pour le paiement de l'indemnité de sinistre, entre l'assureur primitif et son ayant-cause et, au cas de sous-cession (quand ils resteront débiteurs), les sous-cessionnaires du portefeuille ? Oui, dirons-nous, car la dette est commerciale... En ce sens, l'arrêt de la Cour de Toulouse du 21 juillet 1886. Le *Progrès National* c. la *Réparation* et la veuve Almaric (Dall., 88. 2. 193 et la note). — A rapprocher un jugt du trib. de commerce de Gand du 17 juin 1882 (*Pasicrisie*, 1883, III, 23).

SECTION III

LA CESSION ENVISAGÉE DANS LES RAPPORTS DE LA COMPAGNIE
« CÉDANTE » ET DE SES « ASSURÉS ».

124. Si nous n'étions prévenus dès longtemps déjà de l'importance de cette section nouvelle et des nombreuses difficultés qu'elle soulève, nous serions probablement tentés de la supprimer et tout prêts à appliquer les règles du droit commun à la cession de portefeuille telle que nous venons de proposer de la construire. Nous dirions par exemple que la cession rend les assurés forcément débiteurs du cessionnaire et ses créanciers s'ils le veulent bien, l'assuré non consentant payant désormais ses primes à l'acquéreur et gardant le cédant pour son débiteur, sans que cette décomposition pût entraîner quelque autre conséquence juridique ; et nous ne ferions aucune distinction entre la cession d'un contrat d'assurance isolé, la cession d'un groupe de polices et la cession d'un portefeuille entier.

Il est certain que nous aurions tort. Si la solution que nous venons de dire convient en effet à la première de nos trois hypothèses, il est plus douteux qu'elle convienne également à la seconde et sous l'autre situation nous connaissons la vivacité de la controverse. Nous avons de la sorte à mettre en relief « l'exception » (si exception il y a), qu'on veut apporter aux principes au cas de cession de portefeuille, à la rejeter si elle ne

peut se défendre, à la justifier au contraire et à la préciser s'il est vrai que l'obligation d'*assureur* soit en une large mesure une obligation spéciale. Là est le côté le plus neuf de notre tâche, le plus particulier et le plus important.

Quand un assureur cède pour une raison quelconque un de ses contrats à une autre compagnie, l'assuré cédé n'a sans conteste aucune réclamation à formuler : il conserve son débiteur éventuel, car par la cession le cédant n'a pu se libérer, et il ne tient qu'à lui d'en garder un autre ; le seul changement est qu'il doit à l'avenir acquitter ses primes aux mains d'un nouveau créancier ; mais il n'y a rien là dont il puisse se plaindre, l'art. 1689 permettant cette substitution indépendamment de toute adhésion de sa part. Pas davantage il ne peut faire valoir qu'en aliénant quelques-unes de ses créances le cédant a diminué d'autant le gage offert à ses créanciers ; l'argument n'aurait point de sens. La situation de l'assuré est ainsi des plus nettes ; il ne peut à aucun titre critiquer la cession du contrat où il est partie et poursuivre de ce chef contre son cocontractant ou contre le créancier que celui-là s'est substitué la résiliation de son assurance.

Si les principes semblent devoir rester les mêmes au cas où la compagnie cédante a traité non plus d'une de ses polices, mais de moitié ou des trois quarts de son portefeuille, il apparaît au contraire que l'argument qui tout à l'heure n'avait aucune portée prenne dès maintenant quelque consistance. En transmettant dix ou quinze mille de ses contrats, en aliénant les primes à venir afférentes à cet ensemble contre telles prestations qu'il lui plaira de stipuler, il est indiscutable que

la société venderesse distrait une partie de son actif et réduit dans cette mesure l'étendue de son crédit.

Elle y porte une atteinte plus large encore lorsqu'elle cède son fonds d'assureur, toutes ses polices, sa clientèle, lorsqu'elle se met en liquidation, passant à son ayant-cause ses droits et ses dettes et se reposant sur lui de la charge de ses engagements. Pénètre-t-on plus avant dans le fonctionnement de l'assurance, remarque-t-on qu'un individu sans patrimoine est toujours un débiteur, tandis qu'une société sans fonds d'exploitation n'est plus qu'une apparence, fait-on leur part respective au capital-primés et au capital social, se rappelle-t-on les renseignements de faits que nous avons donnés et le sort divers des cessions, — on sera bien près d'admettre que le respect rigoureux du droit de tout débiteur dont on a suivi la foi, sous la seule réserve de l'article 1167, pourra conduire en telle hypothèse de vente d'un portefeuille à la consécration d'un résultat dangereux et injuste à l'égard des assurés cédés.

Certains objectent il est vrai qu'avec ses créances de primes l'assureur aura transmis aussi ses dettes d'indemnités, mais d'autres leur répondent que le cédant n'ayant plus après la cession qu'une existence nominale, cette opération réalise effectivement une substitution de débiteur — et l'opinion vraiment désintéressée tend vers une solution moyenne. Nous savons que la jurisprudence la plus nombreuse donne une formule de même genre : elle déclare que la cession de portefeuille résiliera les polices des assurés cédés lorsqu'elle « fera disparaître l'autonomie, la personnalité de la société venderesse ou lorsqu'elle diminuera les garanties sur lesquelles les assurés étaient en droit de compter ».

Avec des réserves sur la façon de l'exprimer nous avons approuvé l'équité d'une distinction de cette sorte. Il reste à fonder en théorie ce système pratiquement désirable, à l'appuyer de quelque argument topique, répondant aux raisons tirées de l'article 2092, sans l'étayer à nouveau d'affirmations plus ou moins nombreuses mais insuffisantes. A ce prix seulement on le fera prévaloir et l'on aura chance, loin d'alimenter la controverse, de la restreindre en ne permettant plus aux intéressés de tirer grief de décisions différentes et d'apparence inconciliables. — Sur cette voie, nous ne rencontrons aucun assureur, mais un seul auteur, M. Léon Michel qui tout ensemble l'indique et s'y engage. Notre premier soin doit être de l'y suivre et de rechercher s'il atteint au but.

125. L'action en résiliation des assurés cédés ne peut arguer *à priori* selon M. Léon Michel (1), ni de l'aliénation par la compagnie cédante de ses créances de primes, en d'autres termes de la scission introduite par le transport dans les contrats transmis, ni de la diminution d'actif résultant pour le vendeur de l'abandon de son portefeuille. L'article 1689 et le principe que consacrent les articles 2092 et 2093 ne laissent aucun doute à ce sujet. — La particularité de la situation en l'espèce, particularité que peuvent invoquer les assurés est tout simplement que ceux-ci sont entrés en rapports avec une « société » et non avec un « individu, » et que la personnalité de l'une à la différence de la personnalité de l'autre n'est pas indépendante de son patrimoine. Or la cession de portefeuille est un acte

(1) A son cours, 1896-1897.

qui porte atteinte au patrimoine du vendeur, qui entrave l'exploitation de la compagnie cédante et qui même la supprime. Là sera le fondement de la demande des assurés.

Il est indiscutable que le raisonnement de M. Léon Michel formulé de pareille façon présente quelque chose de trop absolu. Il s'applique à toute dissolution de compagnie suivie de l'aliénation du fonds d'exploitation, et se heurte à la règle généralement admise que toute société dissoute est censée subsister pour les besoins et jusqu'à l'expiration de sa liquidation (1), — gardant droit de maintenir ses débiteurs dans les liens de leurs contrats, tant qu'elle-même ne manque point à l'exécution de ses propres promesses.

Cette remarque s'impose toutefois que M. Léon Michel restreint en un certain sens la portée de son argument, en l'appuyant de considérations tirées du mécanisme particulier de l'assurance et du fonctionnement des sociétés ayant un tel objet. Il analyse le rôle spécial et d'inégale importance du capital industriel, du fonds de réserve et du capital social, et c'est parce que la cession de portefeuille porte atteinte le plus souvent à l'équilibre où doivent être ces trois facteurs, rompt la corrélation primes-indemnités et diminue par là la garantie des assurés cédés, qu'il adopte la solution de la jurisprudence. Sa conclusion est que la cession des créances dans la cession de portefeuille peut avoir des conséquences qu'elle n'a pas ailleurs et peut permettre aux assurés, pour des raisons *professionnelles*, de demander la résiliation de leurs contrats.

(1) Lyon-Caen et Renault, t. II, n° 366.

Si la discussion était moins vive et les intérêts en lutte moins nombreux et moins graves, il est probable que les motifs proposés par M. Léon Michel et tirés de la technique de l'institution paraîtraient suffisants à justifier un échec aux principes : il ne faut pas abuser de la « fiction de l'existence légale » des sociétés « dissoutes, » et il faut tenir compte du résultat « destructif » de toute cession de portefeuille. Mais la situation est loin d'être facile et d'autre côté il est équitable d'observer que si le cédant ne fournit plus à ses assurés après la cession, la garantie de l'encaissement de ses primes, il leur offre en place *la garantie de la créance générale* qu'il acquiert au traité contre son ayant-cause. Si celle-ci vaut l'autre (il suffit de supposer le cessionnaire solvable), et s'y substitue, pourra-t-on dire avec M. Léon Michel que la cession de portefeuille en supprimant le patrimoine de la société venderesse a du même coup supprimé sa personnalité ? — Et même aux cas les plus graves, aux cas où la cession véritablement « ébranle » et « sape » la sûreté des créanciers, si l'on veut établir le droit des cédés à la résiliation, il ne suffira pas croyons-nous d'apporter la preuve de cet « amoindrissement », il faudra démontrer que le cédant en aliénant son actif industriel, en mettant fin à son exploitation a manqué à quelque'une de ses « obligations » et motivé « théoriquement » la rupture des polices. — Seules l'étude du contrat d'assurance et l'analyse des engagements de l'assureur peuvent fournir à cet égard une réponse décisive. Jamais à notre connaissance la question n'a été nettement portée sur ce terrain. Nous allons essayer de démontrer que là cependant est le principe juridique de sa solution.

: 126. Si nous interrogeons le Code de commerce qui consacre un titre à l'assurance maritime, et les auteurs les plus nombreux qui aient traité de l'assurance, nous rencontrons expressément réglementée, formulée ou commentée, *une seule* obligation à la charge de l'assureur, « celle de supporter les risques », c'est-à-dire de payer aux assurés lors de l'événement du sinistre, une indemnité (1). L'obligation en question est souvent qualifiée d'obligation « principale » (2), quelquefois d'obligation « unique » (3). On l'oppose *aux obligations* de l'assuré. En dépit de son importance, qu'on met en relief avec le plus grand soin, on observe que cette obligation de l'assureur n'est ni à terme, ni sous condition, mais incertaine, « purement éventuelle », et qu'elle n'est encourue et ne peut être inexécutée qu'au cas de sinistre ou après sinistre. Il faut attendre jusque-là pour statuer sur son existence et mesurer son étendue. Si cette analyse est exacte, ne doit-on pas en tirer que le cédant en aliénant son portefeuille, n'a violé « pour l'instant » au moins aucun de ses engagements, puisqu'il est douteux même que jamais il soit tenu à quelque prestation. Admettre la résiliation des polices dès la cession, serait semble-t-il, priver l'assureur des bonnes chances de ses contrats aléatoires.

(1) En ce sens, de Lalande et Couturier, op. cit., n° 385 ; Duhail, *Contrat d'ass. contre l'incendie*, p. 216 ; Philouze, *Manuel du Contrat d'assur.*, p. 106 ; Rome, *Du Contrat d'ass. sur la vie en présence de la loi civile, de la loi commerc. et des lois sur l'enregistrement*, p. 80 ; Typaldo Bassia, *Les assur. sur la vie au point de vue théor. et prat.*, p. 119 ; Masson, *Des Assur. sur la vie et de leur bénéfice*, p. 128, etc...

(2) Fey, *Code des assurances sur la vie*, p. 119.

(3) Sic : de Lalande et Couturier, op. et loc. cit.

L'argument n'est pas sans réplique, et l'on démontrerait, croyons-nous, sans trop de subtilité, que tout débiteur d'une obligation éventuelle peut déjà manquer à son obligation inexistante en manquant à la convention faite en prévision de l'éventualité. Cependant nous n'avons pas à présenter cette preuve, car notre question est moins générale et notre débiteur « un assureur ». Sa qualité lui assigne une situation particulière et lui impose à côté de son « engagement à venir » un « engagement actuel » dont la détermination fournit pour la solution de notre problème les éléments les plus sûrs et les plus précieux. Nous devons nous appliquer à les recueillir.

127. Quand un individu passe avec une compagnie une assurance sur la vie, une assurance contre l'incendie, une assurance contre les accidents ou contre les fortunes de mer, il est incontestable que ce père de famille, ce propriétaire, cet industriel ou ce commerçant envisage les risques qui peuvent atteindre sa personne ou ses biens et « tend à en obtenir éventuellement la réparation ». L'indemnité qu'il stipule représente l'équivalent pécuniaire et plus ou moins adéquat de la perte qu'il subira et de ses conséquences; c'est en contrepartie de l'indemnité qu'il s'engage à verser ses primes et qu'il les verse effectivement. L'événement du dommage surviendra plus tôt ou plus tard, mais surviendra sans aucun doute dans l'assurance-vie, ne se réalisera point peut-être dans les autres combinaisons; il est « certain » en toute hypothèse, qu'il « menace » « constamment » l'assuré, et que le but de l'assurance ne sera rempli que si l'assureur se trouve « en état à tout moment », d'exécuter son obligation. L'assurance n'est pas

une sorte d'accord aléatoire, une sorte de jeu ou de pari, une fois conclu, une fois fini, souffrant jusqu'au sinistre une solution de continuité et produisant effet seulement si l'assureur à cette date est solvable et toujours existant. L'assurance est un contrat « ininterrompu », « périodiquement renouvelé » pour ainsi dire, aléatoire en une mesure assez faible. La préoccupation constante de l'assuré porte effectivement sur la « solvabilité » de l'assureur ; c'est cette solvabilité qui fixe son choix et l'engage à traiter avec telle compagnie plutôt qu'avec telle autre : il est vrai de dire que la prestation de l'assuré a pour cause autant la prestation « actuelle et constante de garantie » de l'assureur que sa « prestation conditionnelle ou éventuelle de réparation ». Les « deux » engagements de ce côté doivent être placés sur le même rang, déclarés « également principaux », et sont « obligatoires sous les mêmes sanctions ».

Et il n'est pas nécessaire pour l'établir de recourir à l'idée facile d'une « condition tacite », ni d'appeler à l'aide l'article 1133 du Code civil, dont la disposition porte que « les conventions obligent non seulement à ce qu'elles expriment, mais à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature » (1). Le contrat d'assurance, la police mentionnent expressément les deux obligations que nous venons de dire en disant que l'assureur promet

(1) V. quelques traces de cette argumentation dans une note insérée au *Bulletin des Assurances*, année 1893, n° 8, sous ce titre : « *La Nation. — Procès en résiliation de polices* », et dont l'auteur vraisemblablement est M. Sainctelette. — Jz., même *Bulletin*, année 1894, p. 43.

« *assurance* » pour telle ou telle valeur, contre tels ou tels risques, à telles conditions déterminées. L'analyse étymologique du mot et son sens le plus naturel ne peuvent laisser aucun doute à cet égard.

128. Cependant il nous faut prévoir différentes objections. Cette conception que nous proposons de « l'obligation de l'assureur » est-elle conforme à la tradition, aux précédents historiques, consacrée par l'ordonnance sur la Marine ou par le Code de 1808 ? — Peut-on l'appuyer sur une disposition légale, ou à défaut d'un texte sur la convention des parties ? — L'introduire n'est-ce pas imposer au débiteur un engagement qu'il n'aura jamais voulu prendre et donner un moyen à l'assuré d'affaiblir à son gré le lien obligatoire ? — Il importe de ne pas confondre le point de vue du droit et le point de vue économique. Ne se trompe-t-on pas volontairement en mettant à la charge de l'assureur le « repos » et la « tranquillité » de son cocontractant, — et ne dénature-t-on pas une opération qui, pour ne posséder qu'une réglementation succincte, n'en existe pas moins avec des caractères dès longtemps et nettement fixés ?

129. De l'obligation de l'assureur au moyen-âge, en Italie, puis en Espagne et plus tard en France, nous n'avons rien à dire. L'assurance vient à la vie seulement et s'organise (1) ; la division des risques existe à peine, par suite le taux des primes calculé au hasard s'établit et reste passablement élevé ; la coutume ou la loi n'autorisent pas encore la réparation du complet

(1) Bensa, *Il contratto di assicurazione nel medio evo* : trad. Valéry, p. 48 et suiv.

préjudice ; et si l'assurance qui indemnise se distingue déjà du pari ou de l'assurance qui enrichit (1), il est démontré cependant que les contrats simulés, alimentèrent dans une large mesure le commerce des assureurs génois ou catalans (2). Une remarque importante est que l'assurance maritime fonctionne seule alors de façon pratique. Les commerçants qui s'en servent sont habitués par la nature de leurs contrats usuels à courir les dangers d'opérations passées au loin et l'aléa de spéculations toujours incertaines. En s'assurant, ils mettent simplement par-devant eux une bonne chance de plus. Enfin, et surtout, ce sont des individus ou des sociétés de personnes qui se chargent de la garantie des risques de mer ; ceux-la prendraient une obligation dépassant leurs ressources s'ils s'engageaient à une autre chose qu'à payer à l'événement.

Les XVI^e, XVII^e et XVIII^e siècles chez nous ne connurent eux aussi que l'assurance maritime. Il est indiscutable qu'il la perfectionnèrent et que de façon définitive ils lui imprimèrent son caractère juridique de contrat de « réparation (3) », mais il est certain qu'ils ne modifièrent pas encore le principe de son fonctionnement. — L'assurance demeure une opération entre deux « individus », un « assureur et un assuré » ; elle n'est pas encore, selon la formule moderne : « la compensation des effets du hasard par la *mutualité*, organisée suivant les lois de la statistique, c'est-à-dire sui-

(1) Bensa, eod. loc., p. 84 et suiv.

(2) Bensa, hoc loco. — Jz. Vivante, *L'Assicurazione delle cose, evoluzione storica*, dans *Archiv. giur.*, XXIII, p. 84.

(3) Ordonnance de 1681, tit. VI, art. 18, 19, 22, 38, etc., (Isambert, t. XIX, p. 322 et suiv.) Valin et Emérigon, sur l'*Ordonnance*.

vant les lois numériques qui régissent le cours des choses (1) ». Chaque assureur signe un nombre restreint de polices. A la prime de 50 0/0 fréquente au cas de guerre, l'heureuse arrivée d'un navire compensera la perte d'un autre. L'assureur cependant n'est qu'un spéculateur hardi, car l'assurance pratiquée sur une petite échelle « déplace » le risque, le met à la charge d'un autre patrimoine, plutôt qu'elle ne le « distribue ». Pour parler de répartition, il ne faut pas songer à dix ou quinze assurés, mais à plusieurs centaines ou quelques milliers de contractants.

L'extension de l'assurance à la vie humaine, aux risques d'incendie, aux dangers d'accidents, aux maladies des bestiaux, à la destruction des récoltes... fut l'œuvre de notre siècle. En même temps, l'assurance commence à fonctionner d'autre façon. La découverte du calcul des probabilités et de la loi des grands nombres, l'organisation de vastes sociétés de capitaux sous la forme anonyme, la possibilité pratique d'une statistique étendue et d'autant plus exacte, les complications de la civilisation et la nécessité pour chacun de nous de se couvrir d'une responsabilité tous les jours plus intense et éparpillée sur des chefs multiples devaient donner à l'assurance le champ illimité sur lequel elle s'étend aujourd'hui. « L'association » et la « notion corporative » vinrent corriger les excès de l'isolement. L'extrême « multiplicité des risques assurés » et la « diffusion » des contrats permirent une « organisation scientifique » et moins dangereuse pour l'assureur, laissant au hasard et à la spéculation une place de plus en

(1) Chaufon, op. cit., t. 1^{er}, p. 236.

plus petite. Pour « l'assurance-vie » en particulier, il n'est pas loin de la vérité d'affirmer qu'une gestion sévère peut actuellement éliminer tout risque, ne donner presque aucun mécompte à l'assureur et procurer à l'assuré une « certitude quasi constante ». Ainsi, l'assurance tend de plus en plus à cesser d'être une opération « aléatoire » pour devenir un contrat commutatif.

Cette évolution tient aux progrès de la « mutualité » désormais consciente de sa force. Les assurés mettent en commun leurs risques. Lorsque le risque éclate le dommage se fractionne et le fractionnement le rend inoffensif. La sécurité s'ensuit. Là même où l'assurance est exploitée par une compagnie, au fond la mutualité la pénètre (1). — Beaucoup de bons esprits pensent dès lors que cette notion manifeste tout ensemble la vérité économique et la vérité juridique, que l'assurance de notre temps exige pour sa légalité cette réunion des risques, la pluralité des assurés auprès d'un même assureur, l'application de la loi des grands nombres (2) dont la pratique autrefois et les textes semblent s'être médiocrement souciés.

(1) M. Thaller, dans son Rapport sur l'ouvrage de M. Boutaud : *Des clauses de non-responsabilité et de l'assurance de la responsabilité des fautes* au Palmarès de la distribution des prix de la Faculté de Droit de Paris, année 1893, p. 40.

(2) En ce sens, M. J. Lefort, op. cit., t. II, pp. 460-461 : M. Adan, *Etude sur la nature du contrat d'assur. sur la vie*, p. 34, et *Pourquoi l'on ne peut déterminer rationnellement la nature du contrat d'assur. en cas de décès si l'on n'envisage qu'un contrat pris isolément ? Mon. des Assur.*, 1883, pp. 7-11. Jz : Vermot, *Catéchisme théor. et prat. de l'assur. sur la vie*, p. 23 ; aussi Chaufton, t. 1^{er}, p. 214, *Peut-il y avoir véritable assurance individuelle ?* (n° 110).

Nous n'avons pas à rechercher s'il y a vraiment une assurance dans le contrat de garantie que peuvent passer deux individus isolés. Il nous suffit de signaler l'idée la plus récente et de constater la concordance existant aujourd'hui entre ce que les assurés demandent à l'assurance et les résultats que celle-ci peut fournir.

Les commerçants spéculateurs à l'exportation ou à l'importation sont loin de former à présent la principale clientèle des compagnies ; tous à divers chefs sommes actuellement tributaires de l'assurance : propriétaires, locataires ou fermiers, dépositaires, ouvriers, employés..... Pour préserver notre vie et nos biens, pour préserver de nos écarts la vie et les biens des autres, nous devons, a-t-on dit (1), « déployer deux fois au moins la vigilance de nos grands-pères de 1804 ». On cite l'agglomération des villes avec la circulation des rues, la vitesse des moyens de transport, l'organisation des fabriques, l'extension du chiffre des affaires, la prise en charge de marchandises en quantités, la surveillance d'un personnel nombreux. Nous ajouterons, au milieu d'une concurrence sans cesse grandissante, la responsabilité du chef de famille, le désastre que peut occasionner sa mort, les désirs de bien-être et de luxe de notre époque. De tous dangers on se repose sur l'assurance qui préserve et qui répare. Constamment on compte sur elle, et de fait chaque jour elle accomplit son œuvre bienfaisante. L'assureur moderne *peut* procurer « indemnité » et « sécurité ». *On les lui demande et il les promet.* — Les précédents historiques n'ont pas et ne doivent point avoir

(1) Thaller, loc. cit., p. 40.

une action probante absolue : les besoins peuvent changer et les idées suivre un autre cours avec le temps. Ce serait mal comprendre le progrès juridique que de vouloir maintenir une institution après cent ou deux cents ans en sa forme originaire ; ce serait se tromper également que de ne tenir aucun compte en droit des enseignements de la science sociale et des besoins de la pratique. Notre législateur, dans la seconde moitié de ce siècle a plusieurs fois été sollicité d'intervenir en matière d'assurance. Il s'est abstenu. C'est qu'il a trouvé l'heure inopportune et voulu attendre avant que de consacrer telles ou telles solutions que celles-ci fussent mieux assises et formellement acceptées.

La compagnie, disons-nous, s'engage à « garantir » et à « réparer ». Elle peut manquer à l'une ou à l'autre de ses deux obligations. La sanction sera la même en chaque hypothèse : l'application sur les poursuites de l'assuré, de l'art. 1184 du Code Civil. — La « résiliation » offre à l'intéressé « inquiet » une ressource plus radicale et plus sûre que celle qu'il pourrait trouver dans la conclusion d'une nouvelle assurance avec une autre compagnie (1). Les dispositions des polices aux cas de « double assurance », ou « d'assurance de solvabilité » sont ordinairement ambiguës et comme telles sources fréquentes de discussions et de déchéances (2). La solution la plus rigoureuse permet de substituer à deux liens de droit incertains, une situation nette et une convention inattaquable.

130. Nous venons de démontrer « l'utilité » de

(1) Sans compter qu'il aurait deux primes à payer.

(2) V. Quentin, *op. cit.* pp. 72 et suiv., 183 et suiv. — De Lalande et Couturier, *op. cit.*, p. 162 et suiv.

notre conception. Il paraît facile d'en indiquer « l'opportunité ». L'idée que l'assureur doit à l'assuré le « maintien de sa solvabilité » est en germe certainement chez tous ceux qui, admettant la rupture des polices en différentes hypothèses de cessions de portefeuille, essayent de justifier cette mesure par une prétendue suppression des garanties primitivement offertes aux assurés cédés. Dès longtemps d'ailleurs il semble que l'on ait senti la nécessité de protéger l'assuré contre les agissements de l'assureur et la diminution de son crédit. Notre ancien droit, au cas de faillite, prononçait déjà la résolution de l'assurance, faisant à l'assuré-créancier une situation particulière, le dispensant de rapporter la preuve de l'insolvabilité réelle de son co-contractant, et Pothier justifiait ces dispositions par des arguments que nous n'aurions garde de désavouer (1). Depuis lors des difficultés de lecture se sont produites sous l'article 346 du Code de commerce et les assureurs ont proposé de ce texte une interprétation plus favorable (2). Ceci n'empêche que l'idée vraie, selon nous, ne se soit faite jour à différentes reprises. En 1853 Mer-

(1) Pothier, *Traité du contrat d'assur.*, n° 187. — « L'assureur doit rester solvable jusqu'à l'échéance du contrat : il faut que l'assuré trouve bien la contre-partie de la prestation qu'il accomplit. »

(2) Chesneau, op. cit. pp. 46-47 ; De Lalande et Couturier, pp. 580-581 ; M. Badon-Pascal, M. Thomereau, l'article précité (p. 54) au *Monit. des Assur.*, 1883, n° du 15 avril... Tous ces auteurs donnent l'option à l'assureur et qualité à la masse des créanciers du failli pour choisir une caution et par là même maintenir les assurances. Ils argumentent des travaux préparatoires et de l'art. 29 de la loi belge du 11 juin 1874. Mais il y a entre le texte français et le texte étranger une évidente différence de rédaction.

ger la formule (1), plus récemment M. Sainctelette l'analyse (2), enfin, chose nouvelle, M. J. Lefort, dans son *Traité du contrat d'assurance sur la vie* consacre tout un paragraphe aux obligations de l'assureur « au cours » de l'assurance (3).

La compagnie, pour M. Lefort, remplit une double fonction : le rôle d'un garant et celui d'un mandataire, d'un administrateur ou d'un agent. Elle doit veiller à la gestion des fonds qui lui sont confiés par les différents assurés et qui contribueront au paiement de l'indemnité ; elle ne doit rien négliger pour sauvegarder les intérêts de l'association : elle doit faire fructifier les sommes que grâce aux réserves elle a dans sa caisse et en affecter les revenus aux opérations entreprises... ; elle doit rester solvable jusqu'à l'échéance de ses contrats en cours. — Nous ne retiendrons que cette dernière affirmation. L'énumération de M. Joseph Lefort avec ses chefs multiples aggrave, croyons-nous, l'obligation de l'assureur. Celui-ci doit garantir et rien de plus ; ce serait rendre toute entreprise *impossible* que de permettre aux assurés de tirer grief « d'une faute de gestion quelconque » de leur cocontractant. Qu'on fasse ou non du principe de mutualité un élément essentiel de l'assurance, les nécessités pratiques conduisent à écarter toute immixtion des assurés dans l'administration de la société.

131. Ces observations, les résultats définitifs des nombreuses cessions qui se sont échelonnées de 1880

(1) Op. cit., p. 44.

(2) Aux deux entrefilets cités *suprà*, p. 344, note 1.

(3) Tome II, p. 5 et suiv. — Cf. tome III, p. 36 et suiv.

à 1890, vont nous permettre de mesurer de façon plus précise la seconde obligation de l'assureur et nous fournir quelques points de repère.

On tiendra compte des réclamations des assurés et l'on donnera suite à leurs demandes en résiliation quand elles feront valoir « l'insolvabilité prochaine et certaine », ou « l'insolvabilité déjà existante » de leur société, mais on exigera l'établissement d'une preuve rigoureuse. Il n'y aura de place pour aucun doute, lorsque le non-paiement de sinistres réalisés sera motivé par la précarité des ressources de la compagnie.

La « vente totale » du portefeuille, parce qu'elle entraîne la disparition à bref délai de l'assureur cédant, est un des actes les plus graves qui puissent atteindre la vie normale d'une société d'assurances. Elle fera l'objet d'un examen attentif. Par elle-même, elle ne constitue pas une opération impossible ou illicite ; les assurés cédés ne peuvent s'en plaindre qu'indirectement : si elle se complique de la « disparition immédiate » de la compagnie cédante, ou si elle met en échec « l'exécution » des contrats objet du transfert (1). Les tribunaux à ces fins scruteront avec soin la situation du « cessionnaire ». Nous savons, que dès la cession, la garantie du cédant se confond en règle avec la garantie de son ayant-cause. Les investigations les plus minutieuses seront dirigées de ce côté, et si l'acquéreur

(1) Trib. civ. de Gand, 25 mars 1874, B. de M. III. 483. Trib. de com. de Genève, 7 février 1884. Sir. 83. 4. 43. La *Centrale* c. Gay. — Jz. Cour de Paris, 4^e chambre, 14 janv. 1893. *Journ. des Assur.*, 1893, p. 416, La *Préservatrice* c. Bienfait (décisions toutes trois bien motivées).

est reconnu solvable, les assurés seront maintenus dans les liens de leurs contrats.

Il faut bien entendre en effet en quel sens l'assurance est une opération conclue *intuitu personæ* : les assurés ont dû prévoir la dissolution et la liquidation de leur compagnie (1). Le choix d'un cessionnaire et la fixation des conditions du traité de cession sont des actes de leur cocontractant qui comme tels leur sont opposables. L'assureur qui liquide ne peut le plus souvent fournir la garantie qu'il doit qu'en s'adressant à un autre assureur. Tant que ses créances contre son cessionnaire répondent de l'exécution de ses propres dettes, il demeure à l'abri de toute réclamation. — La cession à un point de vue différent ne rompt pas le groupement des risques opéré par l'association des assurés aux mains d'un même assureur. Elle sert au contraire le principe de l'assurance en faisant entrer les assurés cédés dans une « mutualité plus vaste ». Nous avons prévu l'objection au cas où le groupement du cessionnaire porterait sur des risques plus mauvais que ceux de son cédant : la situation douteuse de l'acquéreur pourra motiver en pareille hypothèse la liberté des cocontractants du vendeur.

On conçoit aisément la difficulté de la tâche des tribunaux chargés de ces appréciations délicates. La répétition des procès soutenus par un même assureur, ou dirigés contre lui, ne simplifiera pas encore la préparation des jugements rendus à intervalles de 6 mois ou d'un an. Le crédit de la société peut disparaître en effet dans cet espace. Cette observation pour justifier la di-

(1) J. Lefort, op. cit., t. II, p. 11.

versité des solutions possibles à propos d'une même cession (1). L'enquête des tribunaux offrira d'autre côté des complications de toute sorte, pour l'obtention de renseignements dignes de foi sur la situation vraie de la compagnie. Entre les affirmations de l'assureur intéressé, entre ses documents mêmes, et les arguments apportés par les assurés et tirés de publications spéciales, les juges auront peine le plus souvent à se reconnaître et à discerner la vérité. L'intervention d'un « tiers compétent », outre qu'elle entraînerait des frais en disproportion avec l'intérêt du litige ne serait point peut-être d'une indiscutable impartialité.

Des décisions seront évidemment mal rendues. Est-ce à dire cependant qu'il faille déclarer préférable le système plus simple qui dans toutes les hypothèses de cessions « maintient » les assurés ou la théorie radicalement contraire qui toujours les « délie » ? Assurément non. « L'un » permet à l'assureur d'inexécuter ses promesses, peut exposer l'assuré aux pires catastrophes, laisse sans contre-prestation le paiement des primes ; — « l'autre » bat en brèche le principe de mutualité, autorise l'assuré alors que son cocontractant n'a point cessé d'exécuter de se retirer lui-même du lien obligatoire, favorise les agissements d'une concurrence déloyale. — La « solution moyenne » échappe théorique-

(1) Pour justifier aussi « la recevabilité » d'une seconde action d'un assuré antérieurement débouté ; — pour justifier enfin les « autorisations » et « retraits d'autorisation » en matière d'achats de portefeuilles donnés aux compagnies-vie par le Conseil d'État. (Il est de toute évidence qu'il ne faut pas voir dans les premières comme on l'a voulu faire (*J. des Assur.* 1887, p. 452) une preuve de l'opposabilité de la cession, pas plus que dans les autres une reconnaissance de son illégitimité).

ment à ces diverses critiques ; elle est à la fois plus scientifique et plus équitable. Il appartient à la jurisprudence d'en faire le plus exactement possible l'application. — Au reste les « faits » se chargeront quelquefois de fournir une indication utile : la cession de portefeuille a aujourd'hui une « histoire ». A l'honneur des compagnies françaises il est bon de rappeler que la liquidation de la grande crise de 1880 s'est effectuée sans trop de conséquences onéreuses pour les assurés. En fin de compte, peu de sinistres sont restés sans règlement. Dans une certaine mesure les tribunaux pourront s'inspirer de ces faits généraux d'exécution.

132. La formule : « l'assureur doit garantie et réparation » va nous permettre d'indiquer d'un mot la situation des assurés dans une série d'hypothèses où comme au cas de *cession* des difficultés se sont produites. Là encore la solvabilité de la compagnie est en jeu, et la controverse motivée par les mêmes raisons : d'une part la règle générale qu'un débiteur ne promet pas le maintien de son crédit ; — d'autre part la perception plus ou moins nette qu'un assureur n'est pas un débiteur ordinaire et doit plus qu'un autre à cet égard. La non-prépondérance de la dernière opinion tient surtout à son expression incertaine et fractionnée. Nous allons essayer de grouper sous un même principe ses résultats équitables.

Le premier cas à distinguer (cas à peu près théorique), est celui d'une compagnie *cessant* pendant un ou deux exercices de *contracter de nouvelles polices*. On peut supposer que l'industrie tout entière traverse une crise, ou que la compagnie se trouve isolément gênée, et dans les deux hypothèses, qu'un arrêt dans l'exploit-

tation ait été jugé plus prudent, ou bien que sans prendre encore aucune mesure décisive, (proposition de dissolution et de liquidation), l'organe directeur de la société ait recommandé à ses agents de refuser à l'avenir toute proposition nouvelle. Il s'agit de savoir si les assurés auront le droit de se plaindre et de demander la résiliation de leurs polices sur le seul fondement de « l'abstention » actuelle de leur cocontractant ? — Quelques raisons affirmatives peuvent être tirées semble-t-il du fonctionnement de l'assurance ou de la notion de mutualité. On objectera par exemple la nécessité professionnelle du renouvellement quotidien des contrats et les garanties que trouvent les assurés dans l'extension constante du groupement de leurs risques (1). On fera valoir à l'appui qu'une liquidation ne va pas sans cession, c'est-à-dire sans confusion d'un portefeuille à l'arrêt dans un portefeuille en mouvement ; et il faut avouer que ces arguments ont quelque poids. — Cependant, il semble plus juridique de poser en principe la solution inverse. Par elle seule, indépendamment de toute preuve concomitante d'insolvabilité, « l'abstention momentanée » de l'assureur ne paraît pas pouvoir servir de cause à la résiliation des polices. L'article 1184 ne souffre aucune extension et exige formellement l'inexécution de l'obligation. D'autre part rien n'autorise à escompter en un sens défavorable à son crédit les résultats de la décision prise par la compagnie. Pour l'instant au moins on maintiendra

(1) V. en ce sens la formule générale d'une note au *Journal des Sociétés civiles et commerciales*, année 1883, pp. 618-619, sous l'arrêt de Dijon, *La Nation* c. Chantôme.

les assurés dans les liens de leurs contrats. Au reste, on peut objecter aux arguments plus spéciaux de l'opinion contraire qu'une mutualité restreinte vaut mieux qu'une association de risques mauvais mais plus nombreux, — sans compter que l'assimilation se présente comme quelque peu forcée qui veut confondre l'hypothèse qui nous occupe avec le cas d'une « liquidation » véritable.

133. Nous l'allons voir de plus près en examinant cette seconde situation, celle où *volontairement* l'assureur *liquide* et met fin à son exploitation. Ici comme tout à l'heure nous poserons en règle le « maintien des assurances », si la délibération des actionnaires prise avant toute insolvabilité est entourée de mesures propres à mener à bonne fin l'exécution des contrats en cours (1). — Les raisons de notre solution sont toujours les mêmes : l'application possible de l'art. 1184, aux cas seulement où l'assureur manque à l'une de ses deux obligations. Evidemment les assurés ont droit à garantie, mais il n'existe aucune incompatibilité entre les deux idées de liquidation et de solvabilité. La solvabilité est susceptible de plus ou de moins : tant qu'elle ne fait pas défaut l'assureur fournit sa prestation et ne peut de ce chef être incriminé. Il est encore vrai que les assurés en demandant à la compagnie de les accueillir dans la mutualité qu'elle a formée et qu'elle gère, peuvent être considérés en une certaine mesure comme s'étant engagés les uns envers les autres à n'en point

(1) *Sic* : tous les professionnels de l'assurance. — Parmi les théoriciens de l'institution, nommons seulement MM. de Lalande et Couturier, op. cit., n° 859, et J. Lefort, t. II, pp. 10-11.

sortir sans motif décisif. Or, la liquidation volontaire sagement votée est un acte indiqué aux statuts, dont tous ont dû prévoir l'éventualité, et qui par lui-même n'entraîne ni aliénation d'actif, ni disparition effective de la compagnie assureur.

134. Aux différentes hypothèses de *liquidation forcée* au contraire la préoccupation change et devient tout opposée (1). Il s'agit de la réalisation d'une situation mauvaise, visée par les fondateurs, et jugée par eux assez grave pour entraîner, à l'événement, la « dissolution » de la compagnie (2), — ou bien de la constatation de quelque irrégularité de constitution emportant « nullité » de la société. Les assurés, au cas de nullité, sont libres sans discussion (3) et au premier cas le seront le plus souvent, l'insolvabilité de la compagnie résultant couramment des brèches reçues par son capital social, et motivant elle-même l'intervention du tribunal. Cependant il pourrait n'être pas impossible qu'un assureur en état de liquidation forcée fût encore solvable (4). En pareille hypothèse l'application de notre formule réclamera la non-résiliation des contrats.

135. La situation se simplifie si la compagnie d'assurances est non plus en liquidation, mais en *faillite*. Le Code de commerce permet alors à l'assuré de demander « à son choix » une « caution », ou la

(1) J. Lefort, eod. loc.

(2) V. à cet égard un intéressant jugement du trib. de com. de la Seine du 30 avril 1883, « Fermier et autres actionnaires c. la Métropole » (*Journ. de l'Assur. et de l'Ass.*, 1883. p. 140).

(3) De Lalande et Couturier, n° 860.

(4) De Lalande et Couturier, loc. cit., p. 578.

« résiliation » de son contrat (1). Nous voulons voir dans le second terme de cette alternative une application de notre analyse : (l'assureur qui « cesse ses paiements », manquant au regard de quelques-uns de ses créanciers à son obligation de « réparer », et au regard « de tous » à son obligation de garantie), (2) — et dans le premier, l'octroi d'une faveur propre, à l'origine, à l'assuré maritime (3). Nous repoussons dès lors de la façon la plus formelle la prétention des compagnies en « faillite » (ou depuis 1889 en état de liquidation judiciaire), à paralyser l'action résolutoire des assurés en leur offrant caution (4), comme nous approuvons les auteurs et les tribunaux qui, très exactement, assimilent à la faillite déclarée le fait par un assureur de laisser ses sinistres sans règlement (5).

136. Notre même principe va nous fournir encore la solution à donner au cas où la compagnie d'assurances sans liquider, sans manquer même à payer ses dettes échues aura cependant porté quelque atteinte à son patrimoine, en *réduisant son capital social*.

(1) Art. 346 du Code de comm. — « Si l'assureur tombe en faillite lorsque le risque n'est pas encore fini, l'assuré peut demander caution ou la résiliation du contrat. L'assureur a le même droit au cas de faillite de l'assuré. »

(2) En se sens : M. J. Lefort, t. III, p. 48, note 4, — et G. de Bruxelles, 27 juin 1888.

(3) Dageville, *Code de commerce expliqué*, t. III, p. 223.

(4) Nous n'ignorons pas que certaines « faillites » de sociétés d'assurances se sont terminées en laissant un excédent d'actif, la faillite de la *Provinciale*, entre autres. (*Bull. des Assur.*, 1889, p. 69.) Il n'en reste pas moins que ces compagnies en cessant leurs paiements ont motivé l'action résolutoire de leurs cocontractants.

(5) J. paix d'Oran, 5 déc. 1894. La *Loi* du 12 déc. Jz., un court article au *Journ. des Assurances*, année 1897, p. 461.

Nous avons indiqué précédemment à quelles exagérations la spéculation et le désir de concurrence avaient porté la fixation du fonds de constitution des sociétés, sans procurer effectivement une sécurité plus grande aux assurés et en rendant plus onéreuses les prestations des compagnies ayant commis une telle erreur. Il est arrivé que plusieurs sociétés à gros capitaux ont essayé, après expérience, de revenir à des limites plus sages et ont à ces fins réalisé une réduction de leur actif social, le plus souvent en libérant leurs actionnaires de tout ou partie de leurs versements à venir (1). Des assurés se sont plaints de cette mesure et ont réclamé la résiliation de leurs contrats. En avaient-ils le droit ?

De façon presque unanime les tribunaux ont répondu négativement (2), faisant valoir que la réduction étant inopposable aux créanciers « antérieurs » de la société, les assurés se trouvaient par là-même en droit de réclamer éventuellement aux actionnaires « l'intégralité » du capital « originairement » souscrit. Ils ont ajouté généralement que les assurés n'étaient ainsi nullement diminués dans leurs garanties et qu'au surplus ils avaient dû traiter « moins » à raison de « l'importance du capital » de leur assureur que de son crédit, de ses relations, du nombre de ses contrats et de l'exactitude de ses règlements, et ces motifs leur ont paru décisifs (3).

(1) Ainsi firent : le *Monde-Vie*, la *Confiance-Grêle*, la *Caisse Paternelle*.....

(2) V. entre autres : Trib. de Com. de la Seine, 6 mars et 6 octobre 1885. *Rec. pér.*, 1887, pp. 49-50. Trib. de Com. de la Seine, 10 février 1888, et trib. civil de Bordeaux, 30 avril 1888, dans l'*Opinion* du 15 avril 1890.

(3) Même solution chez MM. Lyon-Caen et Renault, t. II, n° 876.

Sans insister sur ce qu'ils peuvent présenter au fond de contradictoire et sur le peu de portée du second lorsque l'assureur est une jeune compagnie, il est certain qu'ils veulent trop prouver l'un et l'autre. M. Pourcin (1) et M. Vavasseur (2) ont raison d'objecter que le choix de nombreux assurés est le plus souvent dicté par le chiffre du capital social, et que les compagnies le savent fort bien qui partout font flambloyer les millions dont elles disposent. Il est également indiscutable que la situation d'un sinistré forcé de courir après tous les actionnaires à la recherche d'un capital disparu, ne ressemblerait en rien à la position facile qu'il aurait si la compagnie n'avait point incité ses membres à tenter quelque nouvel emploi du surplus de leurs versements. — Est-ce à dire que nous condamnions toutes les décisions rendues? Non certes; nous croyons seulement qu'elles peuvent être autrement justifiées.

Les compagnies qui ont *réduit* leur capital ont fait couramment une bonne opération et se sont allégées de charges onéreuses; elles n'ont pas manqué à leur engagement de rester solvables (3). L'assuré qui s'est adressé à tel capital parce qu'il était important, ignorant le meilleur fonctionnement de l'assurance, a manifesté par son choix qu'il s'inquiétait surtout du crédit

(1) Dans l'*Opinion*, n° du 13 avril 1890. *De la réduction du capital social des compagnies d'assurances dans les rapports de l'assureur avec l'assuré*.

(2) Dans la *Revue des Sociétés*, 1887, pp. 224 et 272, et dans le *Recueil périod.*, même année, p. 420. Jz. M. Saintelette, eod. loc. p. 42.

(3) Ainsi s'expliquent et se justifient les décisions du Conseil d'Etat ayant autorisé la réduction pour telle ou telle compagnie d'assur. sur la vie. Pour le *Monde*, v. *Bull. des Assur.*, 1889, p. 3.

de son assureur. S'il est vrai que ce crédit n'est pas en concordance intime avec l'actif social, il est certain que la réduction du capital ne supprime point la cause de l'engagement de l'assuré. Celui-ci pourra se plaindre seulement s'il démontre l'impossibilité pour la compagnie de remplir désormais son obligation de garantie, par exemple si la réduction intervient de la part d'une société qui depuis deux ou trois ans ne réussit pas avec ses primes à régler ses sinistres, et qui cependant se prive pour l'avenir d'une ressource indispensable, sans être en droit de compter sur une amélioration prochaine de sa situation. — Ainsi en toute hypothèse l'examen doit porter sur la *solvabilité* de l'assureur.

137. A propos de l'opinion de M. Vavasseur au cas « particulier » de réduction du capital, M. Pourcin (1), à regret sans doute, mais sans admettre aucun tempérament présente une critique qui s'applique si l'on veut l'étendre à notre théorie tout entière. Il reproche à l'opinion qu'il combat, d'être le système de la « prospérité forcée » pour l'assureur, de donner prise à tous les procès, de favoriser l'arbitraire en laissant au juge le soin d'apprécier à quel moment précis la solvabilité de la compagnie est suffisamment atteinte pour que ses clients puissent raisonnablement lui retirer leur confiance, de heurter enfin la rigueur des principes qui n'autorisent point la libération de l'une des parties à un contrat, tant que l'autre n'a pas effectivement failli à ses engagements. — Les objections sont nombreuses. Nous aurons répondu à la plus grave quand nous aurons indiqué qu'à l'avis de M. Pourcin l'obligation de

(1) Loc. cit.,

l'assureur est « unique » : indemniser l'assuré des pertes que lui cause le sinistre, sans avoir jamais à prévenir des inquiétudes antérieures (1), tandis que nous reconnaissons nous-mêmes « deux engagements » à la charge de la compagnie : réparer et garantir. Quant aux premiers griefs de notre auteur, nous croyons qu'il appartient à la jurisprudence de les réfuter en repoussant, au besoin avec « dommages », les demandes en rupture de cocontractants circonvenus, timorés ou malveillants. — M. Pourcin confesse qu'en certaines hypothèses notre conception a le mérite de l'équité. Ce mérite lui appartient en toutes situations, car elle est loin d'être absolue. Elle n'est par ailleurs ni forcée, ni nouvelle, et il n'est pas besoin pour la consacrer de solliciter comme le veut l'autre opinion le zèle toujours lent et souvent en défaut du législateur (2).

138. L'assuré qui poursuit la « *résiliation* » de sa police sur le fondement de l'insolvabilité de son garant

(1) « L'obligation de la compagnie est unique dit M. Pourcin, indemniser son client des pertes que lui a occasionnées le sinistre. Voilà l'engagement dont l'inaccomplissement certain et actuel peut entraîner la résiliation de la police. Pour être dégagé, il ne suffit pas à l'assuré d'alléguer des inquiétudes prématurées ; il doit démontrer qu'il a contre la compagnie une créance liquide et exigible dont il réclame en vain le paiement ».

(2) On a proposé l'application au cas de « réduction du capital » d'une disposition inspirée de l'art. 26 du décret du 22 janv. 1868, ainsi conçu : « Toute modification des statuts relative à la nature des risques garantis et au périmètre de la circonscription territoriale, donne de plein droit à chaque sociétaire, (il s'agit d'assur. mutuelles) la faculté de résilier son engagement. Cette faculté doit être exercée par lui dans un délai de trois mois à dater de la notification qui lui aura été faite conformément à l'art. 20 ci-dessus. »

devra par « demande directe ou reconventionnelle » s'adresser aux tribunaux. Les clauses portant résiliation de plein droit sur simple notification à l'autre partie (par exemple au cas de faillite ou de liquidation judiciaire de « l'assuré »), seront toujours stipulées au contrat au seul profit de l'assureur. L'assuré sera tenu dès lors de se conformer au droit commun.

L'hypothèse de la « faillite » mise à part, où le tribunal prononcera nécessairement la résiliation de l'assurance, le juge aura droit partout ailleurs d'apprécier les arguments de l'assuré et d'examiner si la compagnie vraiment a manqué à son obligation de *rester solvable* (1). Selon le résultat de son investigation, aux termes de l'art. 1184, il prononcera ou non la « résolution » du contrat.

A la lettre, la « résolution » devrait entraîner pour le passé aussi bien que pour l'avenir l'anéantissement de l'assurance, par suite obliger l'assureur à la restitution des primes perçues. Nous avons dit que cette rigueur ne convient pas aux contrats à exécution « différée » ou « successive » et qu'en notre hypothèse particulière, aux prestations de l'assuré, une prestation de l'assureur aura correspondu, impossible à répéter (2). Cet

(1) Aussi n'approuvons-nous pas les décisions qui par avance écartent tout examen de cette nature et ne se croient autorisées à rompre les contrats qu'au seul cas où les assurés fondent leur demande sur la disposition de l'art. 346 C. co. En ce sens un ancien arrêt de la Cour de Paris du 11 mai 1850 (Dall. 52. 2. 268) autour duquel les assureurs ont mené grand bruit et plusieurs jugts récents du trib. de com. de la Seine signalés au *Bull. des Assur.* 1894, p. 13.

(2) Trib. de com. de la Seine, 1^{er} avril 1890, Caron-Marsan c. la *Métropole-vie*, *J. des Assur.*, 1890, p. 445.

argument d'équité est si fort que quelques-uns l'accueillent au cas même de « nullité » de la société garante (1) et que tous s'y rangent au cas « d'inexécution ». La résolution en matière d'assurance comme en matière de louage n'a point de rétroactivité et devient une simple « résiliation », MM. Aubry et Rau disent une simple « dissolution » du contrat (2).

Si l'action de l'assuré est admise, la rupture « prendra date », en principe, « du jour de la demande » et la portion de prime annuelle afférente au temps antérieur appartiendra seule à la compagnie (3). Au cas de « faillite » il en ira de même ; la résiliation partira de l'intervention de l'assuré sans remonter à la cessation des paiements ou au jugement déclaratif. La raison est que l'assuré, jusqu'à la résiliation, aurait pu poursuivre l'exécution de l'assurance et contraindre son cocontractant à payer ; il est juste qu'il ne soit pas délié à l'avance de son obligation correspondante.

Il est arrivé que des assurés ont essayé d'obtenir de leur compagnie une résiliation amiable, ont dénoncé leur police par « lettre chargée » ou par « acte extrajudiciaire », et poursuivis ultérieurement, ont prétendu faire

(1) En ce sens : M. Sainctelette, *Des conséquences de la déclaration de nullité des sociétés anonymes d'assurances*, au *Rec. pér.*, année 1883, p. 376 et suiv., et trib. civ. de Laon, 30 janv. 1886, B. de M. III, 53. — *Contrà* : la majorité des auteurs qui applique ici de façon plus juridique, croyons-nous, l'adage *Quod nullum est nullum producit effectum*, et toute une série de décisions rendues de 1854 à 1856 sur la nullité du *Globe*. B. de M. II, 164 et III, 51, 54 et 55.

(2) Aubry et Rau, t. IV, p. 86.

(3) De Lalande et Couturier, n° 875 *in fine*. — Jz. C. de Paris, 4^{er} août 1861. B. de M. II, 250.

remonter la rupture au jour de cette manifestation de leur volonté (1). Nous approuvons les décisions qui les ont déboutés devant les exigences de l'article 1184. A moins d'une convention contraire réservant un mode plus expéditif de dénonciation, notre texte prescrit formellement une demande en justice. Force est bien de s'y conformer (2).

Evidemment la résiliation comme tout droit reste « facultative » aux mains de l'assuré qui s'en servira si bon lui semble. Il est seul juge de l'opportunité du maintien ou de la rupture de sa police et il peut conserver sa confiance à une compagnie dont la situation difficile lui paraît être passagère ou manifestement exagérée. — Le paiement de ses primes sans restriction ni réserves après l'événement critiquable, ne devra pas toutefois, à moins de preuve contraire, être interprété en une renonciation de sa part au droit que lui confère l'article 1184. — Toute « abdication » doit s'entendre « strictement ». Nous tirerons de ce principe, au cas de cession de portefeuille, que l'assuré sera recevable à réclamer éventuellement sa liberté, lorsque en exécutant il n'aura point voulu traiter le cessionnaire en substitué. Il a rempli son obligation pendant les deux ou trois années qui ont suivi la cession parce que la solvabilité de son assureur à cette époque eût fait échouer son action en rupture. Après quatre ou cinq ans la situation peut être radicalement différente. Il serait inéquitable, à moins qu'il ne se fût engagé pour l'avenir, de le rendre victime de sa ponctuelle exécution.

(1) Suprà, chap. IV, p. 151.

(2) V. cependant M. J. Lefort, loc. cit., t. III.

Rappelons en passant, bien que ce point ne laisse aucun doute, le droit de l'assuré qui a libéré le cédant à se plaindre ultérieurement de l'insolvabilité de son nouveau débiteur si celui-ci vient à manquer lui-même à son obligation de garantie.

La « résiliation » en matière d'assurance comme en toute autre matière peut ne point donner complète satisfaction au créancier, causer un préjudice appréciable à l'assuré, le forcer à déboursier « davantage » pour obtenir une garantie nouvelle et « d'égale étendue ». Il est juste de mettre à la charge du cocontractant en faute le paiement ou le remboursement de ces « dommages » (1). Ce seront au cas de résiliation d'un contrat « d'assurance sur la vie », le taux plus élevé de la prime à verser pour la nouvelle assurance, différence souvent sensible, car la prime augmente avec l'âge de l'assuré lors de la signature de la police, et le remboursement de la valeur de rachat. Dans les autres hypothèses « d'assurances terrestres », s'il n'est pas tout à fait exact d'affirmer qu'il n'y a plus de place pour des dommages (2), il est certain que ces dommages seront d'importance insignifiante quand même ils existeront. On peut donc approuver pour l'époque de trouble où il s'est établi le système de la jurisprudence, refusant de façon systématique la « résiliation » avec « indemnité de rupture ». Il est propre dans une certaine mesure à couper court à quelques procès téméraires.

139. La cession d'un portefeuille de qualité quelconque à un « assureur insolvable » peut réaliser pour

(1) J. Lefort, op. cit., t. III, p. 42.

(2) Note au *Journ. de l'Assur. et de l'Assuré*, 1883, p. 46.

les « assurés du cédant » une opération mauvaise, en même temps ne point apporter à l'acquéreur les ressources qu'il espérait, finalement mettre aux prises devant un actif insuffisant des sinistrés des deux compagnies. On a posé pour cette situation intéressante la question de savoir si les cocontractants de la société venderesse seraient en droit d'objecter aux assurés du cessionnaire, que les primes venant de leur mutualité doivent servir à les indemniser avant tous autres ? et l'on a comparé les créanciers de l'assureur cédant aux créanciers de la succession, — par opposition aux créanciers de l'héritier, — pour leur réserver une sorte de « séparation des patrimoines ». — L'assimilation est certainement forcée pour l'hypothèse où les assurés du cédant ont accepté l'autre compagnie pour débitrice, mais il reste à dire s'il existe effectivement quelque moyen d'atteindre à un résultat de cette nature ? — La Cour de Paris appelée à résoudre le problème à propos d'une « fusion de sociétés de chemins de fer » (1), paraît admettre au profit des obligataires du réseau absorbé la possibilité d'une « constitution de gage », conformément aux articles 2075 et 2076 du Code civil. Pourquoi n'userait-on pas plus simplement de la « stipulation pour autrui », l'acquéreur s'engageant ici à affecter de préférence les primes acquises au paiement des sinistres correspondants (2), à moins encore que le cédant ne veuille faire de la séparation que nous indiquons une « condition résolutoire » du traité qu'il

(1) C. de Paris 2 février 1888 (2 arrêts) Dall. 89. 2. 463.

(2) En ce sens M. Léon Michel à son cours sous les 2 arrêts cités à la note précédente.

· passe ? Ce sont autant de combinaisons qui peuvent permettre à un assureur de se préoccuper de son obligation de garantie et de prendre jusqu'à la fin, dans la mesure du possible, l'intérêt de ceux qui ont eu confiance en lui.

140. Les quelques renseignements que nous avons donnés jusqu'à présent se réfèrent tous aux « effets directs » de la cession de portefeuille et mettent en scène un cédant, un cessionnaire et les assurés de l'une ou de l'autre société. — Afin d'être aussi complets que possible, nous devons ajouter un mot sur les « résultats *indirects* » de notre opération, sur ceux qu'elle peut produire au regard des « assurés d'une tierce compagnie » : il s'agit en l'espèce des « sociétaires d'une mutuelle ».

Pour bien comprendre la situation, il suffit de rappeler les efforts faits par les « associations en mutualité » en vue de parvenir à la fixité de leurs cotisations sans manquer malgré tout au règlement intégral de leurs sinistres, et d'indiquer les relations qu'elles nouèrent à ses fins avec certaines « sociétés à primes », celles-ci jouant à leur égard le rôle « d'assureurs complémentaires » et leur prêtant la garantie de leur propre capital (1). — Couramment, les statuts des mutuelles fixent le minimum de « l'actif étranger » qui devra couvrir leurs opérations, et portent la « dissolution de la société qu'ils organisent » au cas où l'assureur à primes viendrait lui-même à « liquider », sans plus pouvoir désormais leur fournir la garantie pro-

(1) *Bull. des Assur.* 1887, p. 165, et 1889, p. 49. Jz., une note au Sirey : 90. 2. 233, sous Besançon, 15 juin 1887.

mise. Assez souvent toutefois ils réservent la possibilité d'un « remplacement immédiat » avec une compagnie d'un capital « égal » ou « plus important (1) ». Nous avons dit à maintes reprises que la cession totale d'un portefeuille emporte dissolution de la compagnie cédante et réalise le premier acte de sa « liquidation ». Si donc la cession est consentie dans des conditions fâcheuses, par une société garante d'une mutuelle, nous nous trouverons en face de la situation qu'ont prévue les statuts de cette dernière. Il y aura lieu par suite à la « libération des associés ». — Au cas particulier de « remplacement » et de contestation entre mutualistes et directeurs les poursuivant, les tribunaux auront à dire si la garantie nouvelle a été obtenue « dans le temps fixé », s'il est indifférent de substituer à « un capital » de 10 millions, « deux capitaux » de 5 millions chacun, si le remplaçant peut être un « assureur étranger »... toutes questions sur lesquelles s'est prononcée déjà la jurisprudence (2) et que la Cour suprême laisse à l'interprétation des juges du fait (3). Les décisions rendues à l'occasion de la dissolution de la *Garantie générale* offriront à cet égard un riche fonds de documents.

141. Enfin, la cession de portefeuille intéresse tou-

(1) V. par ex. les art. 3 et 46 des Statuts du *Languedoc*, du *Jura*, de la *Champagne*, etc.

(2) V. pour des appréciations opposées : C. de Besançon, 15 juin 1887 précité, et C. de Toulouse, 3 mars 1887. — Jz. Auxerre : 13 janvier 1887, *La Loi* du 26 janvier ; Troyes, 7 juillet 1887, *La Loi* du 27 novembre ; C. d'Agen, 18 novembre 1887. *Pand. franç.*, 88. 2. 31.....

(3) Cass. Req. 27 nov. 1883, *La Loi* du 20 décembre.

jours les « *agents* » du cédant et leur préjudicie le plus ordinairement. C'est un gros point pratique que de l'apprécier à leur égard.

Sans entrer dans les détails d'une controverse, qui elle aussi a son histoire (1), que compliquent d'ailleurs des considérations d'équité, des usages, des clauses diverses et qu'aggrave la qualification incertaine des relations juridiques unissant l'assureur et ses agents (2), nous rapporterons rapidement les solutions moyennes. Nous croyons qu'elles peuvent être justifiées en théorie, et qu'en pratique, elles sont propres à ménager tous les droits.

Appliquant aux rapports de l'agent les règles du mandat (3), nous déciderons que l'assureur en principe peut révoquer *ad nutum* sa procuration (4), et qu'il peut même se mettre à l'abri de toute action en dommages pour révocation « intempestive » et causant à son mandataire un préjudice « injuste », s'il a pris soin de se décharger de ce chef par convention expresse

(1) E. Marnas, *Etudes professionnelles sur la révocation des agents à la suite de la disparition de la compagnie mandante*, dans l'*Opinion*, n° du 15 janvier 1890.

(2) Note de M. Ortlieb au Sirey : 78. 8. 63. — Jz. Cass. 18 juil. 1892. *Rec. pér.*, 1892, p. 483.

(3) En ce sens : C. de Limoges, 24 janv. 1883, *Rec. pér.* 1884, p. 213. C. de Riom, 6 mai 1883, *Rec. pér.* 1883, p. 274. Cass. 9 juillet 1883, Sir. 87. 1. 478. Trib. civ. de la Seine, 26 juillet 1887, *Rec. pér.* 1888, p. 391. C. de Besançon, 13 juillet 1892, *Rec. pér.* 1892, p. 613...

(4) Ainsi jugé : Trib. civ. de Toulouse, 23 juin 1891 (*Rec. pér.* 1891, p. 414). C. de Paris, 14 avril 1891 (*Rec. pér.* 1891, p. 439) et 30 avril 1891 (*Rec. pér.* 1892, p. 22) ; — antérieurement, C. de Paris, 3 juillet 1888 (*Rec. pér.* 1888, p. 392).

dans sa lettre de nomination (1). Nous croyons exact de voir dans cette stipulation une clause « licite » « d'exemption de responsabilité » (2), conciliable avec la nature du mandat et que ne peuvent dénaturer les tribunaux sous prétexte d'interprétation (3). — Le cédant l'opposera valablement à ceux d'entre ses agents qui l'auront acceptée. — Si le cédant tout au contraire a limité l'exercice de son droit de révoquer, a promis à son mandataire de lui conserver ses fonctions pendant un temps déterminé, plus spécialement s'est engagé au cas de cession à réserver les commissions de celui-ci, voire même à l'indemniser (4), il est incontestable qu'il devra remplir son obligation dans les termes où il l'aura prise. Là comme tout à l'heure il n'y aura pas de difficulté. — L'hypothèse délicate reste l'hypothèse intermédiaire, celle où la compagnie n'aura rien spécifié. En pareil cas une cession de portefeuille intervient, le cessionnaire ne renouvelle point les pouvoirs de l'agent du cédant, et l'autre, privé pour l'avenir du bénéfice de ses soins s'il a formé l'agence, de l'intérêt de ses débours s'il l'a achetée, se retourne contre son mandant et lui réclame quelque compensation. Devra-t-il triompher? — Il est certain que l'assureur vendeur fera valoir en cette situation qu'il n'a pas même révoqué son mandataire, que la cessation des fonctions de

(1) Cass. 10 nov. 1891 (Sir. 91. 1. 529) et sur renvoi, Besançon, 13 juillet 1892, précité.

(2) Sur ces clauses en général, cons. l'excellent ouvrage de M. Boutaud.

(3) Sic, Cass. 18 juillet 1892 (*Rec. pér.* 1892, p. 485).

(4) Trib. civ. de la Seine, 15 déc. 1883 (*Rec. pér.* 1884, p. 470) et Cour de Paris, 5 juillet 1888 (*Rec. pér.* 1888, p. 392).

l'agent résulte tout naturellement et forcément de la cessation de la vie commerciale de la compagnie, éventualité qu'a dû prévoir le demandeur et contre laquelle lui-même en une large mesure ne pouvant rien, n'aura rien voulu promettre (1) ; — il ajoutera probablement la durée illimitée de la convention qui l'unit à l'agent, tout en repoussant l'application de l'article 1780 actuel du Code civil. — L'agent de son côté proposera de son contrat une entente quelque peu différente, soutiendra qu'on ne doit pas l'assimiler à un simple mandataire et qu'il n'aurait certainement pas promis son activité, s'il avait pensé, qu'au moment où son agence deviendrait rémunératrice, la compagnie pourrait lui ravir les avantages d'un avenir sur lequel il était en droit de compter (2). Toute restriction à l'article 2004 (3) n'a pas besoin d'être formellement exprimée ; elle résultera fort bien dira-t-il, de l'ensemble des stipulations intervenues entre la compagnie mandante et l'agent lui-même, des « usages » de l'assurance (?) et des plus élémentaires exigences de l'équité (4). — Sans aucun

(1) C. de Paris, 20 nov. 1888 (*Rec. pér.* 1888, p. 390) et sur pourvoi Cass. 26 octobre 1891 (*Dall.* 92. 1. 414). — Jz. Trib. de com. de la Seine, 24 août 1887 (*Rec. pér.* 1888, p. 391).

(2) C. de Toulouse 16 nov. 1887 (*Sir.* 88. 2. 28 et la note). — Jz. deux décisions de la Cour de Paris du 6 décembre et du 19 mars 1886 rapportées par M. Marnas dans son article à l'*Opinion*.

(3) Art. 2004 Civ. — « Le mandant peut révoquer sa procuration quand bon lui semble, et contraindre s'il y a lieu le mandataire à lui remettre soit l'écrit sous seing privé qui la contient, soit l'original de la procuration si elle a été délivrée en brevet, soit l'expédition s'il en a été gardé minute ».

(4) En ce sens, M. Marnas qui invoque à l'appui de son opinion d'anciens précédents et qui pose en règle qu'une compagnie ne peut jamais se réserver un droit dont l'exercice porterait préjudice

doute, la réplique est intéressante. Il paraît cependant, au moins au cas particulier de cession de portefeuille (1), et de cession faite « sans fraude », qu'elle ne soit point décisive. On abuse un peu trop des conditions tacites pour fonder en droit telle ou telle solution ; c'est un procédé commode, mais souvent arbitraire. En notre espèce, l'agent a lui aussi quelque faute à se reprocher, l'imprudence d'avoir traité avec une compagnie dont les commissions trop élevées ou les instructions trop pressantes pour l'acceptation des risques auraient dû lui donner l'éveil. D'autre part il n'est pas assimilable à un assuré, et le caractère commercial de son entreprise (2) ne doit pas être perdu de vue. S'il est bon de le protéger de façon générale contre certains agissements répréhensibles de son cocontractant, il est équitable en sens inverse de ne pas mettre à la charge de l'assureur pour une hypothèse qui tient un peu du cas fortuit une obligation rigoureuse, et que le plus souvent ni l'une, ni l'autre des deux parties n'auront prévue.

à l'agent. — Jz. Trib. de com. de Bruxelles, 2 juillet 1887 (*Rec. pér.* 1887, p. 547).

(1) Pour une solution différente au cas de « nullité » de l'assureur, cons. un arrêt de la Cour de Paris du 28 janv. 1888 (*Rec. pér.* 1888, p. 392).

(2) Trib. civ. de la Seine, 13 juin 1888 (*Rec. pér.* 1889, p. 514). — Le point toutefois est discuté.

CHAPITRE VII

DES FUSIONS, JUXTAPOSITIONS... ET AUTRES PROCÉDÉS D'ABSORPTION.

142. Nous venons de voir à quels résultats permet d'atteindre la cession de portefeuille. Nous savons que ces résultats se relient intimement à l'exécution des obligations prises par la compagnie cédante à l'égard de ses assurés, et qu'ils dépendent de la situation pécuniaire de l'assureur vendeur. Un traité passé avec un cessionnaire solvable et la réalité d'une liquidation sérieuse se présentent ainsi comme les conditions primordiales de la substitution qui nous occupe.

Ces considérations, « extérieures » en quelque sorte à la nature propre du moyen employé, à la consistance théorique de la « cession », s'appliquent également à la « fusion », à la « juxtaposition » ou à « l'alliance » de sociétés et dans une même mesure subordonnent « l'effet utile » de ces procédés « d'absorption » à des conditions générales, indépendantes de leur forme particulière. De ce chef les compagnies ne trouveront aucun avantage à user de ces combinaisons différentes, aucun moyen d'échapper avec l'une d'elles aux obligations qui leur incombent.

D'autre part, « la cession de portefeuille » est un contrat d'une réalisation facile, d'une incontestable légi-

timité et que les assurés ne peuvent point « essentiellement » critiquer. Il semble bien qu'à ces points de vue nouveaux, les sociétés d'assurances ne trouveront pas une raison de préférer à la cession, la « fusion » ou la « juxtaposition » par exemple. A le faire, croyons-nous, elles courront au contraire quelque danger. — C'est à l'expression de cette opinion et à l'exposé des difficultés que soulèvent les principes en ces matières peu connues, que nous voulons consacrer les dernières pages de notre étude.

143. M. Vavasseur étudiant l'opération au moyen de laquelle deux ou plusieurs sociétés conviennent de se réunir et de confondre leurs intérêts dit (1) qu'elle est un contrat moderne, innommé dans le langage du droit et dont il est à peine parlé dans les livres de doctrine ou de jurisprudence. Il ajoute qu'elle se trouve ainsi placée dans le domaine de la liberté des conventions. Et la pratique en fournit la preuve. — L'idée commune de groupement qui forme la base de l'opération en question se conçoit en effet et peut se réaliser de façons différentes. Nous avons nommé la « fusion » proprement dite, « l'annexion » et « l'alliance ». A chacun de ces termes explicite par lui-même, correspond une intention diverse des parties contractantes.

Deux sociétés « fusionneront » (2) quand les actionnaires de l'une et de l'autre voudront réaliser une création nouvelle, s'entendront pour ne rien laisser subsis-

(1) *Traité des sociétés civiles et commerciales* (1897), t. I^{er}, p. 260. — Jz. Lyon-Caen et Renault, t. II, p. 225, et R. Rousseau, *Manuel pratique des sociétés par actions*, p. 305.

(2) Vavasseur, op. cit., p. 266 ; Lyon-Caen et Renault, p. 226 ; Rousseau, p. 305.

ter de leurs créations antérieures, mais au moyen des éléments de celles-ci et en écartant toute prééminence, s'efforceront de constituer un nouvel être de raison.

« L'annexion » ne suppose plus cette égalité et n'entraîne qu'une seule dissolution (1). Une société qui disparaît vient s'absorber là dans une société qui subsiste. La seconde accroît son fonds social, s'agrandit et se fortifie de l'apport de l'autre, se modifie par suite, sans vouloir se transformer toutefois et revêtir une nouvelle personnalité.

« L'alliance » enfin (2) est un mode moins tranché : il emprunte à la fusion l'idée d'une même situation des deux sociétés ; d'autre part, il généralise la survie de l'un seulement des cocontractants dans l'annexion. Il tend ainsi à un parallélisme du développement des deux êtres juridiques, désormais réunis, mais toujours corps autonomes et simplement modifiés dans leur existence antérieure et indépendante.

Sans insister pour l'instant sur la possibilité juridique et sur l'efficacité de cette dernière combinaison, il est incontestable que les deux premières soulèvent toute une série de difficultés d'ordres différents : difficultés théoriques, difficultés pratiques, difficultés fiscales...

144. On a discuté la question de savoir si une société en nom collectif par exemple peut fusionner avec une société anonyme ? (3) Cette interrogation présup-

(1) Vavasseur, p. 263.

(2) Vavasseur, p. 273.

(3) M. Beudant en note sous un arrêt de la Cour de Cassation du 10 décembre 1878. Dall. 79. 1. 5. — Jz. Vavasseur, op. cit., p. 260.

pose déjà que les statuts de l'une et de l'autre ont envisagé la « fusion » et réglementé les pouvoirs, la composition et la délibération de l'organe habile à la consentir. Dans le silence du pacte social, la « fusion » exigera des deux côtés, pour sa validité, « le consentement de tous les associés » (1). — La cession totale du portefeuille entraîne avons-nous vu la « dissolution » de la compagnie cédante. Aux termes de l'article 61 de la loi du 24 juillet 1867 il y aura lieu de la « publier ». Si les formalités à cet égard restent les mêmes au cas « d'annexion », au cas de « fusion proprement-dite » une « double publication » deviendra nécessaire, sans compter qu'une « nouvelle » compagnie prenant naissance, d'autres conditions légales devront alors être remplies. — M. Vavas seur soutient sans doute qu'il suffira de faire nommer les administrateurs et les commissaires dans une assemblée générale, et que la société sera valablement constituée à dater de leur acceptation (article 25 de la loi); il écarte pour la « fusion » strictement entendue aussi bien que pour « l'annexion », la nécessité d'une « vérification des apports en nature » et déclare inapplicables toujours les articles 4 et 24 de la loi (2). Au moins reconnaît-il qu'au cas de « fusion » la solution qu'il donne est controversée (3), et même il signale la tendance de certains arrêts récents à traiter toute « augmentation du capital » en une

(1) En ce sens : Vavas seur, op. cit., p. 261 ; Lyon-Caen et Renault, II, p. 226 ; Rousseau, p. 305.

(2) P-p. 265 et 266.

(3) V. par ex. R. Rousseau : *Questions nouvelles sur les sociétés commerciales*, p. 1 et *Manuel*, p. 306. — Jz. Lyon-Caen et Renault, op. et loc. cit.

« nouvelle constitution » de la société (1). L'importance de ces diverses questions est essentielle. C'est un avantage très grand pour la « cession de portefeuille » qui n'est pas une « fusion » et qui pas davantage n'est une « annexion » (puisqu'elle porte normalement sur le seul actif industriel du cédant) de ne pas les soulever. — Si deux compagnies veulent simplement réaliser de l'une à l'autre une « cession de fonds », une cession de polices, une cession d'entreprise, elles auront incontestablement un premier intérêt à consentir celle-ci un achat, celle-là une vente du portefeuille.

145. Il est assez difficile parfois d'appliquer à telle réunion de deux sociétés hier encore indépendantes la « qualification » qui lui convient. De nouveaux statuts peuvent n'être pas rédigés (ou n'avoir pas à être rédigés), ou ne pas donner l'analyse exacte de la volonté des parties, du but qu'elles poursuivent et des moyens dont elles prétendent user. D'autre part on emploie fréquemment le mot « fusion » dans un sens large et peu juridique. Il faudra tenir compte de ces observations pour lire les décisions qui prononcèrent et les auteurs qui écrivirent aux environs de 1850. A cette époque, et conformément à leurs statuts, un assez grand nombre de nos premières « compagnies de chemins de fer » « fusionnèrent ». On étendit la même appellation à des opérations voisines, par exemple aux contrats passés à cette date entre « compagnies d'assurances » (2). Aucun d'eux cependant ne présente les carac-

(1) P. 265.

(2) Sur cette extension et sur les raisons qui la motivèrent cons.

tères d'une « fusion » ou d'une « annexion » véritables. Le *Sauveur* et la *Paternelle* que nous sachions, ne disparurent point l'une et l'autre pour faire place à une nouvelle société ; l'*Urbaine* à proprement dire n'absorba pas la *Bienfaisante* ; elle s'accrut de l'avoir professionnel de celle-ci, mais non de son actif social. — Les premières « fusions » en matière d'assurances datent seulement de 1875.

146. « L'annexion » *Globe-Comptoir Général* (1) est celle à propos de laquelle furent le plus tôt discutés et établis les effets pratiques de la combinaison, ses effets « au regard des assurés des compagnies ». Nous allons voir que de ce côté comme de l'autre la « cession » garda l'avantage et reste pour les assureurs l'opération la moins discutable, partant la plus utile.

En dépit des précautions du *Globe* et du *Comptoir*, à ne point se réunir sous une autre raison sociale (2), mais tout au contraire à conserver le nom du premier avec en sous-titre la dénomination du second, il arriva que plusieurs assurés de cette dernière compagnie se refusèrent après « l'annexion » à payer leurs primes à

entre autres un article de M. Merger à la *Revue pratique : Des fusions des compagnies anonymes et spécialement des compagnies d'assurances à primes fixes contre l'incendie* (1859, p. 287 et suiv.).

(1) 12 octobre 1877.

(2) Trib. civ. de Toulouse 28 mai 1879. « Le *Globe* c. Ducor » (B. de M. III. 239). — Agirent de même le *Soleil-accidents* et la *Sécurité générale*, l'*Urbaine* et la *Seine*. — L'accord de ces deux dernières compagnies réalisa moins d'ailleurs une annexion qu'une cession véritable puisque les actionnaires de la *Seine* reçurent pour l'abandon de leur portefeuille, non pas un nombre déterminé de titres de l'*Urbaine*, mais bien 800,000 fr. en numéraire.

la société subsistante. Ils soutinrent qu'ils ne connaissaient pas le *Globe*, qu'ils n'avaient pas traité avec lui, mais avec le *Comptoir général des assurances* et que cette société ayant aujourd'hui disparu, s'étant absorbée, fusionnée dans une autre, ils ne pouvaient plus être débiteurs puisque inversement, ils n'étaient plus créanciers. Le tribunal de commerce de la Seine (1), le tribunal de commerce du Havre (2) et le tribunal civil de Toulouse (3), leur donnèrent raison. — Aussitôt le *Journal des Assurances* et le *Moniteur*, s'élevèrent contre ces décisions et prirent la défense des deux compagnies (4).

Sans porter la question sur le terrain doctrinal, la thèse de M. Badon-Pascal, au *Journal des Assurances*, combat indirectement la fiction de droit par laquelle la « fusion » est censée mettre fin à « l'existence et à la personnalité » des deux êtres juridiques qu'elle absorbe. L'assuré, dit-elle, est lié envers le corps des actionnaires auquel il a donné sa confiance, qui pourra se transformer partiellement par des transferts réguliers et des admissions nouvelles, mais qui toujours jusqu'à sa disparition, demeurera le même « essentiellement ». Le groupement des associés formant le *Comptoir*, n'a été ni dispersé, ni anéanti, par la « fusion » de cette compagnie avec le *Globe*, il s'est accru tout au contraire de nouveaux associés, de nouveaux garants. De cette

(1) 28 août 1878. « Le *Globe*, c. François. (B. de M. III, 234).

(2) 4 mars 1879. « Le *Comptoir général* et le *Globe* c. Moisy. » (*Moniteur des Assur.*, 1879, p. 140).

(3) Précité, 28 mai 1879.

(4) *Journ. des Assur.*, 1879, p. 163 et suiv. — *Monit. des Assur.*, 1879, p. 140 et suiv.

augmentation de capital les assurés de l'une et de l'autre compagnie ne sauraient se plaindre qui ont traité au surplus avec telle réunion d'actionnaires et non pas avec tels individus nommément désignés. Ils doivent être déclarés tenus de verser leurs primes. — M. Badon-Pascal ajoute que les assurés du *Comptoir général* seraient mal venus à invoquer l'accession des assurés du *Globe* et l'aggravation des charges en résultant pour leur compagnie : la multiplicité des affaires et le chiffre élevé des primes sont la plus sérieuse des garanties en matière d'assurances. Pas davantage ils ne peuvent incriminer le changement de nom de leur co-contractant : ce n'est pas avec l'enseigne qu'ils ont contracté. Il faut, conclut-il, approuver les termes d'un jugement de paix de Toulouse du 31 décembre 1878 (1) qui déclare que « la compagnie résultant d'une fusion représente également les deux anciennes sociétés pour leurs droits et pour leurs dettes » et dissuader le *Comptoir général* de fournir des armes contre lui-même en faisant intervenir ses liquidateurs dans les poursuites intentées par le *Globe*. Puisqu'il survit dans sa fusion avec cette société, nécessairement il ne peut pas être en liquidation !

Au *Moniteur*, M. Vauzanges approuve, lui aussi, les prétentions du *Globe* et du *Comptoir général*, mais pour des raisons un peu différentes. Tout ensemble il admet l'existence des « deux sociétés anciennes » et du « nouvel être » sorti de la « fusion ». La volonté commune des actionnaires du *Globe* et du *Comptoir* a créé le *Globe* nouveau ; d'autre part, la volonté des as-

(1) « Le *Globe* c. Soulié » (*Jour. des Assur.*, 1879, p. 170).

surés se refusant à la substitution et se réclamant des statuts sous l'empire desquels ils ont contracté, maintient les deux autres compagnies. Le tribunal du Havre a donc mal jugé à son sens en repoussant la procédure suivie par la liquidation du *Comptoir* et en déliant l'assuré sans examiner l'état actuel des garanties primitivement offertes par son cocontractant.

147. En une certaine mesure et sur le terrain des faits, les deux explications de MM. Vauzanges et Badon-Pascal peuvent se défendre. — Il est évident que la « personnalité » d'une société n'est pas entièrement indépendante de son « patrimoine », et que la réunion des deux actifs laisse substituer dans la « fusion » quelque chose de chacun d'eux, dans « l'annexion » quelque chose de la compagnie englobée. M. Vavasseur en fait l'observation (1), et la Cour suprême, dans une espèce de cette dernière sorte, en ayant bien soin d'écarter la question de principes, trouve le moyen de maintenir une solution évidemment équitable d'une Cour d'Appel (2). Il s'agissait dans l'arrêt d'un marché de fournitures passé pour vingt ou vingt-cinq ans avec une société depuis lors « annexée », et dont le souscripteur refusait la continuation avec la compagnie nouvelle, niant tout lien obligatoire avec celle-ci et faisant valoir la disparition de son créancier. Les juges du fait l'ont contraint à l'exécution et la Cour de Cassation rejette le pourvoi. Sa décision est pratiquement bonne peut-être, mais assurément elle est moins juridique. Elle vise, avons-

(1) Article de M. Vavasseur au *Droit* du 19 mai 1881.

(2) Aix : 3 juillet 1871 et Cass. Req. rej. 16 avril 1872 (Dall. 73. 1. 73).

nous dit, une « annexion » réalisée, un contrat « synallagmatique », et elle porte que : « lorsqu'une société prend fin les contrats en cours d'exécution qu'elle a pu passer ne sont point nécessairement résolus. » — Est-ce bien exact ? La « cause » de l'obligation du débiteur résidant ici dans l'obligation corrélatrice de l'autre partie, est-il vrai de dire qu'il existe encore une créance « cessible » aux mains du cocontractant qui disparaît, chargeant un « tiers » de sa promesse ? Non, sans doute, et l'objection s'applique à l'assurance comme à la vente à livrer. Tant donc que la « fusion » ou « l'annexion », décidées en principe par deux compagnies d'assurances, seront seulement préparées par une ou deux liquidations (si ces liquidations encore se présentent comme sérieuses et solvables), les assurés resteront liés, — mais dès que la « fusion » ou « l'annexion » auront effectivement eu lieu (1), les cocontractants des deux sociétés au premier cas, les cocontractants de l'assureur absorbé au second, recouvreront leur liberté (2).

148. Il semble alors que la « fusion » soit impossible en matière d'assurances : si les deux sociétés en effet veulent retenir leurs assurés, elles devront prolonger leurs liquidations et alors il ne se trouvera personne pour continuer l'exploitation et passer de nou-

(1) Sur le point de savoir quand il y aura « fusion » effectivement réalisée et sur les modes de liquidation les plus usités, cf. Vavasseur, op. et loc. cit., et Rousseau, *Manuel*, p. 308. Ces deux auteurs rapportent à l'appui de leurs explications d'intéressantes décisions de jurisprudence.

(2) En ce sens : Jug^t du trib. de paix du XV^e arrondiss^t de Paris, 12 oct. 1882 (fusion *Soleil-accidents-Sécurité-générale*) rapporté au *Journ. de l'Assur. et de l'Assuré* 1882, p. 212.

veaux contrats ; — si tout au contraire elles brusquent les choses, légalement la nouvelle compagnie ne possèdera point de moyen pour empêcher la dispersion de l'apport des deux autres. Ce sont des résultats fâcheux a-t-on dit, et que peuvent ne pas atténuer en notre matière la possibilité d'une « cession », car autre chose est « fusionner ou s'annexer », autre chose « vendre » son portefeuille. Je l'accorde, en constatant toutefois la rigueur des principes, mais en indiquant à l'occasion ce que pourrait avoir d'excellent, surtout pour les sociétés passant normalement des contrats à long terme, l'introduction dans notre Code de dispositions sur la « fusion » empruntées à des Codes voisins et plus récents que le nôtre.

Les lois commerciales italienne (1), roumaine (2), portugaise (3), se sont efforcées, en effet, de concilier le droit des créanciers à conserver leur débiteur « propre » avec l'utilité que peuvent trouver deux ou plusieurs sociétés à réunir leurs capitaux et leur industrie sans voir disparaître l'actif contractuel de chacune d'elles. Elles ont donné la réglementation suivante : — « annonce » et publicité de la « fusion », en principe, pendant trois mois ; — suspension de toute exécution du contrat et réception des « oppositions » des « créanciers » des deux compagnies pendant ce délai ; — appréciation par le tribunal de la légitimité des « résistances » des tiers ; — sur « décisions les repoussant », ou à défaut d'oppositions durant le temps prescrit,

(1) C. Com. italien (1883), art. 193 à 196.

(2) C. Com. roumain (1887), art. 195 à 198.

(3) C. Com. portugais, art. 124 à 127.

« exécution » et « opposabilité » de la convention passée : « fusion » proprement dite ou « annexion ».

En droit anglais (1), nous trouvons une disposition procédant de la même idée, assez peu connue, mais plus intéressante peut-être puisqu'elle vise tout spécialement « l'amalgamation » des sociétés d'assurances. Là le droit des créanciers est plus efficacement garanti ; les deux compagnies au cas de « fusion », la compagnie absorbée au cas « d'annexion » devront obtenir l'assentiment de leurs « assurés » jusqu'à concurrence des 9/10^{mes} du capital qu'elles auront couvert ; d'autre part l'acte « d'amalgamation » sera soumis à la « confirmation » de la Cour de Chancellerie. Ces conditions rigoureuses (2) pourront quelquefois avoir pour résultat de mettre obstacle à la « fusion » ; pour les opérations bien motivées, il ne semble pas cependant qu'elles aient jusqu'ici été la cause de difficultés par trop graves.

149. En l'absence chez nous de textes de ce genre, édictant un échec utile aux conséquences du « principe de la personnalité des sociétés » dans toute hypothèse de « fusion » ou « d'annexion », notre pratique la plus récente pour toute une série de raisons diverses a essayé de trouver une combinaison unissant les intérêts de deux ou de plusieurs compagnies sans toutefois porter

(1) Act du 9 août 1870 (art. 14) : *Annuaire de législation étrangère*, année 1871, p. 23 ; à rapprocher act. du 6 août 1872 (art. 4), *Annuaire* 1872, p. 25. — Sur le 1^{er} texte, v. au *Mon. des Assur.*, année 1879, pp. 100-104, un intéressant commentaire de M. Bennett ; pour la législation autrichienne, en ces mêmes matières, cons. une ordonnance du 18 août 1880.

(2) Elles furent déterminées par des « abus » que nous avons indiqués suprà, chap. II. et que rappelle plus longuement M. Bennett dans son commentaire.

atteinte à l'individualité de chacune d'elles. A cet effet, on a parlé de « juxtaposition » ou « d'alliance » (1).

Les intéressés, pour échapper ici à certaines exigences fiscales (2), encore aux articles 4 et 24 de la loi de 1867, pour éviter en matière « d'assurances » le résultat destructif des décisions déliant les assurés, ont invoqué le principe de la liberté des conventions (3) et leur droit en conséquence à se rapprocher, à se « confondre » même, sans opérer leur dissolution et en résistant à toute éclosion d'un nouvel être sorti de leur accord. — Ils n'eurent aucun succès, car à la réflexion, on comprit bien vite l'empirisme de leur procédé et les « contradictions » de leurs explications (4). Les compagnies d'assurances restèrent face à face avec la seule « cession ». — Nous savons que presque aussitôt elles la dénaturèrent en « réassurance ». Ce n'est pas cependant qu'on ne leur ait proposé un cinquième ou sixième moyen de réaliser « un transfert régulier du stock de

(1) *Journ. des Ass.*, loc. cit., p. 163. — Vavasseur, article au *Droit*, § 3, et *Traité des Sociétés*, I. p. 273. Dalloz, Répert. au mot *Société*, nos 1187 et 1423. — Signalons cependant une « annexion proprement dite », tentée encore en 1883 : l'annexion de l'*Europe* à la *Renaissance* (*Bull. de l'Agence financ. des Assur.*, 1883, p. 116). Nous avons eu l'occasion déjà d'indiquer quelques-unes des contestations soulevées par cette opération. — Jz. Dall., *Jurispr.* 84. 2. 46 en note et C. d'Alger, 28 juin 1889 (*Rec. pér.*, 1889, p. 563).

(2) Vavasseur, *Questions fiscales*, p. 29, et *Revue des Sociétés*, année 1887, p. 99.

(3) Vavasseur, article au *Droit*, § 2.

(4) Sur le point de savoir si la « juxtaposition » ou « l'alliance » correspondent à quelque réalité juridique et sont véritablement « quelque chose », v. Rousseau, loc. cit., p. 308, et Chesneau, *La Réassurance et la Cession de portefeuille*, p. 12.

leurs polices » (1), moyen dont il nous reste à dire un mot, mais que condamne déjà le non-emploi qu'en firent les sociétés à deux reprises et à vingt ans d'intervalle.

Il s'agit, ce sont à peu près les termes de M. Vavasseur, « de l'achat successif et échelonné des actions de l'une des compagnies par l'autre, avec ajournement de la confusion des deux patrimoines jusqu'au moment jugé opportun pour la consommer. » On fit le raisonnement suivant : « l'achat immédiat » de tous les titres de l'un des assureurs va conduire à la dissolution de la société venderesse, à la suppression de la liquidation du cédant, par suite à son absorption instantanée et à la liberté des assurés. C'est une situation dont on peut se garder en « limitant les acquisitions » du cessionnaire, et en laissant subsister, « réduite », la société cédante. — L'autre compagnie avec sa majorité d'actions, imposera facilement le *modus vivendi* le plus propre à favoriser la fusion future ; au besoin elle provoquera la dissolution de l'assureur qu'elle absorbe, et mettra fin à l'existence de celui-ci quand bon lui semblera en s'appropriant les derniers titres de son vendeur. — M. Vavasseur se place dans l'hypothèse de statuts prévoyants la « fusion ». Il en conclut à la légitimité de « l'achat des actions » en dépit du texte de l'art. 5 du décret du 22 janvier 1868, puisque cet achat se présentera simplement comme le mode d'exécution d'une opération permise.

Le plus grave reproche que l'on puisse adresser au procédé de M. Vavasseur, c'est qu'il réalise en sous-

(1) Vavasseur, article au *Droit*, § 4, et antérieurement Merger, loc. cit., *Rev. pratique*, 1859, § 2.

maines en quelque sorte un résultat dont on s'accorde à reconnaître l'impossibilité sans détours (1). Dès que l'une des deux compagnies se sera rendue acquéreur des 4/5^{es} ou des 9/10^{es} des titres de l'autre, il sera vrai que pour celle-ci l'absorption déjà sera complète et que tout un groupement d'assurés n'aura plus en face de lui le cocontractant de son choix. — Sans doute, les assurés en signant leurs polices n'ont pu prétendre à un contrôle constant des faits et gestes de leur garant ; au moins sont-ils en droit d'avoir devant eux un assureur existant, libre de ses actes et non pas inféodé à quelque autre compagnie qui le dirige avant de le faire disparaître. Au cas de « cession de portefeuille », le « cédant » normalement subsiste ou peut subsister avec ses intérêts propres, son actif social et ses créances contre son ayant-cause ; au cas de « réunion selon la formule de M. Vavasseur, » il n'y a plus indépendance et dualité des compagnies dès que l'une possède la plus grosse part du capital de la seconde, fait la majorité dans les assemblées de celle-ci, la laissant vivre tout juste pour la forme. — « L'achat partiel des actions, » intérieurement difficile, ne peut assurer une transmission « efficace » du portefeuille ; comme la « fusion », « l'annexion », la « juxtaposition », ou « l'alliance » employées à ces fins, il demeure à tous égards inférieur à la cession.

150. Pour ces combinaisons, on s'est préoccupé d'une réglementation « législative » et l'on a proposé tout simplement d'introduire dans la loi future sur les

(1) Pour une critique très sévère de cette combinaison, v. Chesneau, op. cit., p. 20.

« sociétés » les art. 193 à 196 du C. com. « italien ». Peut-être voudra-t-on les étendre à la « cession de portefeuille (1). C'est une assimilation contre laquelle nous croyons bon de protester par avance.

Il ne faut pas oublier que la loi commerciale « italienne » suivie strictement par le Code « portugais » et par le Code « roumain », en réservant « l'opposition des créanciers » des compagnies, subordonne la perfection de la « fusion » le plus souvent, à une « décision de justice ». — Il peut alors suffire d'une hésitation du tribunal, d'une généralisation trop facile, de l'appréciation insuffisante d'une situation économique complexe, d'une campagne de presse habilement menée... pour entraver un groupement aussi favorable aux intérêts des cocontractants des deux sociétés qu'à ceux de leurs actionnaires. Avec une législation réservant l'intervention « permissive » de l'autorité judiciaire il est probable qu'en 1882, bon nombre de « cessions » chez nous eussent été empêchées ! Le chiffre des faillites se fût accru au détriment commun des « associés » et des « assurés » ! — Sans doute, les dispositions des lois étrangères dont nous parlons se préoccupent de la « solvabilité » des compagnies contractantes. En essayant de délimiter les droits et les devoirs des « assurés cédés » nous avons fait de notre part une large place à la même idée. La situation d'un cessionnaire qui se rend acquéreur d'un portefeuille peut être bonne au jour de la cession et devenir critique après un ou deux

(1) L'Act du 9 août 1870 s'applique avec quelques différences aux transferts (nos cessions), et aux amalgamations (nos fusions). Il pourrait fournir un précédent dans le sens que nous indiquons au texte.

ans. Le système de la loi « italienne » qui donnerait tout d'abord en cette hypothèse une sorte de brevet de « solidité » à l'opération, aurait peine pour ce motif, à libérer ultérieurement les « assurés ». La solution que nous avons défendue, au contraire, les protège mieux, qui permet aux tribunaux « à tout moment », de consacrer de « la façon la plus équitable » les diverses obligations en présence. — Le cessionnaire parvient-il à régler les sinistres qui l'ont un instant assailli et à prendre le dessus ? Aux « résiliations » de ses polices succéderont de nouveaux « maintiens ». Pour n'avoir pas prononcé de manière absolue, notre système au cas de « cession » aura fourni la solution théoriquement et pratiquement la meilleure. C'est assez pour que nous repoussions l'application à notre contrat de règles utiles aux deux hypothèses de « fusion » ou « d'annexion » seulement.

151. Quels que soient les bons résultats auxquels peut conduire la « cession de portefeuille », il est évident que cette opération comporte la « disparition anticipée » d'un assureur : individu ou société. A ce titre elle se présente comme une éventualité fâcheuse contre laquelle la presque unanimité des compagnies voudra par avance se prémunir. Nous n'avons pas la prétention de signaler le meilleur moyen à cet effet. Nous voulons en terminant rappeler simplement quel intérêt trouveront les assureurs à se *syndiquer*, et quelle utilité particulière peut offrir d'autre côté la *participation* à deux ou trois sociétés jusqu'alors concurrentes et prêtes maintenant pour un temps plus ou moins long à agir parallèlement sans abdiquer chacune sa personnalité.

152. Les « associations professionnelles » d'assureurs ont devancé, plusieurs d'entre elles tout au moins, la loi du 21 mars 1884 (1). Elles ont pour but de rechercher les solutions pratiques des questions relatives aux intérêts généraux de l'institution. — L'article 2 du règlement des « Compagnies-incendie » (22 janvier 1882) met en relief de la façon la plus explicite l'intention des membres de ce syndicat : il préconise « l'étude en commun des difficultés contentieuses, administratives, économiques ou financières que soulève l'industrie des assurances », plus particulièrement l'étude des « tarifs et de leur mode d'application », — en second lieu, « l'organisation meilleure des statistiques avec le classement et la coordination des résultats obtenus », enfin, « la représentation des assureurs adhérents auprès du gouvernement et des pouvoirs publics dans toutes les circonstances où une action commune serait jugée nécessaire ». Il emploie en les spécialisant les termes mêmes dont se servira la loi du 21 mars.

Les bons effets du groupement des « Compagnies-incendie » ne tardèrent pas à se faire sentir. Le *Moniteur des Assurances* signale dès 1885 (2) un « relèvement » dans la proportion générale du « taux des primes » sur les risques d'usines et de fabriques, risques dont la tarification trop faible fut pour beaucoup savons-nous dans l'insuffisance des encaissements annuels comparés au montant des sinistres. — Sans doute le syndicat ne paraît pas avoir réussi de même manière à faire cesser l'abus des « commissions escomp-

(1) Sur les syndicats.

(2) *Monit. des Assur.* 1885, p. 435.

tées » (1); au moins a-t-il de ce chef encore obtenu quelque amélioration (2). — Ses efforts ont porté d'autre part sur un nombre considérable de points plus particuliers : à son instigation les « nouveaux risques » nés des progrès de la science et de l'industrie ont été « étudiés » et « tarifés », dès leur apparition, le plus exactement possible (3); des « remaniements » ont été opérés pour telles ou telles industries ou catégories (4), dans telles ou telles régions ou dans telles ou telles villes (5); on a « mis en commun » au mieux des intérêts des syndiqués les « données de l'expérience » propre de chacun d'eux... Il est vrai de dire que l'assurance contre l'incendie est devenue en un certain sens un peu moins périlleuse.

En « matière-vie », les travaux du « Comité » (6)

(1) *Monit.* même année, p. 545.

(2) Le tant pour cent des commissions aux primes qui s'établissait à 24,49 en 1888 n'atteint plus que 24,08 en 1890, 23,98 en 1891, 23,57 en 1892, 22,95 en 1893...

(3) Signalons à propos les intéressants articles de M. Candiani : *Sur les celluloses nitriques, leurs dangers d'incendie et leurs primes* ; — *Sur l'assurance des industries mécaniques : fabriques de chapeaux, filatures de cotons et de déchets de coton, filatures de laines, de lin et de chanvre...* ; — *Sur un nouveau gaz, l'acétylène...* au *Monit. des Assur.* année 1894, p. 461 et suiv. ; année 1895, pp. 165, 225, 487, 589 ; année 1896, pp. 41, 161 et 453...

(4-5) V. entre autres au *Bull. des Assur.* en 1887, p. 94 : *La décision du syndicat relative aux filatures du Nord* ; — p. 140 : *Le nouveau tarif pour Elbeuf*. — Au *Monit.*, en 1893, p. 52 : *le taux des primes d'assurances contre les explosions fixé le 21 décembre 1892* ; — en 1894, p. 59 : *la réglementation de l'assurance-chômage...*

(6) Le *Comité* comprend les 4 sociétés, la *Générale*, l'*Union*, la *Nationale* et le *Phénix*. — Un *Syndicat-vie* existe également

ont abouti après 19 ans d'études, en 1896, à la confection d'une « table de mortalité » remplaçant enfin les anciennes tables de Deparcieux et de Duvillard (1).

Des « associations professionnelles » existent de même entre compagnies « maritimes », compagnies « accidents » (2) et compagnies « agricoles » (3), qui servent les intérêts propres de ces diverses branches (4)

constitué le 21 avril 1892 et réunissant le plus grand nombre des autres compagnies.

(1) Le *Moniteur des Assurances* dans son numéro de janvier 1896, p. 1 et suiv., donne d'intéressants renseignements sur la confection de cette table. — Les quatre comp. du *Comité* au cours de l'année 1893, les autres au cours de l'année 1894 ont fait approuver le « remaniement de leurs tarifs » conformément aux corrections déjà connues de la table nouvelle et commencé d'appliquer des « primes mieux établies ». (*Monit.* 1893, pp. 321 et suiv., 557 et suiv., 1894, pp. 61, 449, 555 etc...)

Indiquons encore que l'action commune du *Comité* et du *Syndicat*-vie a conduit à une réglementation nouvelle des « commissions » à Paris et en province (*Monit.* 1893, p. 415 et suiv.) remplaçant « l'escompte » et le « tant pour cent » sur les « primes », par un « tant pour mille » « annuel » sur les « capitaux » assurés. (P. Sidrac : *La double réforme de 1894 ; Tarifs et Commissions*, au *Monit.*, année 1894, p. 38).

(2) 1891 (*Monit.* 1891, p. 95).

(3) 1895 (*Monit.* 1893, p. 24).

(4) Le *Comité des comp. d'assur. contre les accidents du travail* s'est fondé : 1^o, pour répondre à certaines critiques dirigées contre le fonctionnement des sociétés qu'il groupe ; 2^o, pour soumettre à un examen permanent les divers projets de lois sur la matière, ainsi que la situation qui serait faite aux compagnies par l'adoption de tel ou tel de ces projets. »

Le *Syndicat des assureurs agricoles* a pour but de « combattre l'explicable parti pris du législateur contre l'initiative privée en matière d'assurances de cette nature... »

Rappelons que le *Syndicat des Compagnies-incendie* parvint à faire supprimer du projet de loi Viger portant institution avec le

et par voie de conséquence les intérêts généraux de l'institution.

153. Cependant il faut savoir reconnaître les limites d'action de « l'association professionnelle » et ne point lui demander plus qu'elle ne peut fournir. En servant les intérêts de tous, le groupement syndical sert très indirectement les intérêts de chacun ; si l'on veut, il est un remède moyen plutôt qu'un spécifique, un remède préventif plutôt qu'un curatif ; il est moins efficace parce qu'il est d'application commune. C'est dire qu'il laisse la place à des procédés plus spéciaux et mieux appropriés dont pourront user utilement telles ou telles compagnies selon leurs besoins et selon les circonstances. L'un deux, procédé d'union, met en œuvre une forme prévue au Code de commerce, « la participation », et a été l'objet en une autre matière que l'assurance, d'une décision déjà lointaine. L'espèce est peu connue, mais fort intéressante. En l'étudiant, *mutatis mutandis*, les assureurs y trouveront sans doute un précédent digne d'attention, statuant sur un accord d'une « efficacité » semble-t-il satisfaisante.

Il s'agissait dans l'affaire en question, soumise en 1856 à l'appréciation de la Cour de Rennes (1), d'une société formée le 11 juin 1853 entre diverses entreprises de « roulage » du même département pour « l'exploitation

concours de l'État de « Caisses d'assurances mutuelles départementales » la disposition autorisant ces caisses à joindre à l'assur. contre les « sinistres agricoles », l'assur. « contre l'incendie » des « bâtiments ruraux et des récoltes ». *Monit.* année 1893, p. 183 et suiv.)

(1) Rennes, 28 janv. 1856 (Dall. 56. 2. 182), Mazurié c. Aubry et autres.

de leur industrie commune » et dans le but « d'éviter une concurrence désastreuse ». — L'accord passé pour 15 ans portait que l'exploitation nouvelle n'aurait pas lieu sous une raison sociale; que les opérations à venir seraient traitées toujours par chacune des maisons associées, en son nom propre, et sous sa raison particulière; et que la convention aboutirait simplement à un partage des bénéfices procurés par l'action individuelle et indépendante des diverses maisons composant la société. On réservait l'intervention de tous les contractants, seulement pour la conclusion de certains marchés généraux de fournitures et de relayages.

Après quelques années, l'un des associés se repentant prétendit poursuivre la « nullité du contrat » sous prétexte qu'il établissait une société « en nom collectif » et pas du tout une « participation » et qu'il n'avait pas été « publié » aux termes des articles 43 et suivants (alors en vigueur) du Code de commerce.

La Cour de Rennes le débouta en écartant successivement ses arguments de droit et ses raisons de fait. Elle décida, prenant parti dans une controverse assez vive (1), que le caractère de « l'association en participation » n'est pas forcément de s'appliquer à des opérations commerciales déterminées à la fois dans leur nature et dans leur nombre, mais qu'il peut y avoir « participation » encore, là où il y a « série indéfinie » d'actes commerciaux, si la constitution de la société devant les accomplir et « le mode d'action de sa personnalité » la distinguent des autres sortes de sociétés com-

(1) V. sur ce point MM. Lyon-Caen et Renault, t. II., p. 747 et suiv.

merciales (1). — En fait, la Cour s'inquiète peu que la société ait un « fonds social » composé de la valeur estimative de chacune des maisons réunies, si ce fonds a été constitué seulement pour la répartition des bénéfices et des pertes (2), ou qu'elle ait un « siège particulier » et un « conseil d'administration » s'il en est ainsi uniquement pour l'établissement et le contrôle de la comptabilité. — Ce qui caractérise la « participation » à ses yeux c'est qu'elle est une « société occulte » et n'a point d'existence à l'égard des tiers. Ainsi s'explique qu'elle ne soit pas sujette aux formalités de publicité prescrites pour toutes les autres sociétés commerciales (3).

Il est à peine besoin d'insister pour montrer « quel secours » peut trouver à l'occasion « l'industrie des assurances » dans une telle combinaison et dans une telle jurisprudence. — Le procédé conviendrait ce semble à deux ou trois compagnies opérant concurremment en des régions diverses, comptant chacune peu d'assurés en dépit d'une organisation coûteuse et qui s'accorderont au besoin pour concentrer leur activité sur un champ plus restreint mais exclusif. — On s'entendra pour l'application des tarifs, le choix des ris-

(1) Je ne crois pas que la Cour veuille soutenir que « l'association en participation » est une personne morale. En employant l'expression « personnalité distincte » elle marque tout simplement l'idée qu'exprime l'art. 47 du C. de com.

(2) Si « l'association en participation » n'a point la personnalité civile, il est incontestable qu'elle ne peut légalement présenter un « fonds social » *hoc sensu*; pas davantage l'art. 59 du C. de Proc. civ. ne lui sera applicable puisqu'elle ne possédera qu'un « siège de fait ».

(3) C. de co. art. 50.

ques, les pleins à conserver, et quelques autres conditions générales d'exploitation, — surtout si l'association poursuit un partage proportionnel des bénéfices, — mais on respectera l'initiative et l'indépendance de chacun des cocontractants qui veulent faire un « moyen » de leur union et non pas une « fin ». Le groupement sera conclu pour un temps plus ou moins long. — Les intéressés à leur gré le publieront ou le tiendront secret. Disons toutefois que les compagnies feront bien en principe d'agir au grand jour. Elles détourneront de la sorte une campagne possible de « résiliations » et démentiront par les faits, par leur activité toujours soutenue, les allégations de « fusion » ou « d'annexion » qui pourraient être dirigées contre elles devant les tribunaux. Les époques de crise, Dieu merci ! sont rares, où le crédit d'un grand nombre de compagnies est atteint de la façon la plus grave et où s'agite un soupçon « d'insolvabilité » autour de « tous projets de réunions entre assureurs ». En temps normal, la « participation » pourra fournir à deux ou trois compagnies de création récente, ou à deux ou trois compagnies momentanément éprouvées un appui précieux, en même temps à l'abri de toute critique, et contribuer à écarter pour chacune d'elles l'éventualité fâcheuse d'une disparition prochaine.

CONCLUSION

Il ne suffit pas d'avoir étudié la *cession de portefeuille*, ni d'en avoir proposé une construction d'ensemble. Le point essentiel est de savoir si cette construction doit rester lettre-morte, ou tout au contraire a quelques bonnes chances d'être accueillie par les théoriciens de l'assurance et par les tribunaux ?

A cette interrogation, qui clôt notre étude, il semble que nous trouvions déjà dans la doctrine et dans la jurisprudence les plus récentes, la réponse que nous devons souhaiter.

Depuis deux ou trois ans, le *Journal des Assurances*, le *Moniteur des Assurances*, le *Recueil périodique*, n'hésitent plus à qualifier de son nom la cession de portefeuille. Ils précisent seulement que de cette appellation il ne faut pas conclure à la liberté des assurés. Or, nous nous sommes efforcés de démontrer que la vente appliquée à un ou à plusieurs contrats est rigoureusement licite, et que les assurés « cédés » ne peuvent critiquer la cession qu'autant qu'elle porte atteinte à l'existence et à la solvabilité de leur assureur, les exposant au cas de sinistre à être tardivement, incomplètement, ou à n'être pas indemnisés. Par ailleurs,

les assureurs accentuant un peu la note ne manquent point d'observer que les assurés n'ont pas à se plaindre des cessions, y trouvent les plus sérieuses garanties de remboursement, un contrat tutélaire pour eux-mêmes autant que pour leur compagnie, et qui, s'il n'est pas une « réassurance » en réalise tous les effets et tous les « bons » effets. Ce rapprochement est trop dangereux pour que nous le reproduisions même en lui refusant toute portée juridique ; mais rien n'empêche avec la théorie que nous défendons, que les décisions se multiplient, deviennent presque exclusives, qui maintiendront les assurés dans les liens de leurs contrats au cas de la cession du portefeuille de leur assureur. Tout dépendra de la situation faite par la cession à la société venderesse (1).

La Cour de Paris, dans un arrêt rendu le 31 décembre 1896 sur une contestation intéressant la *France industrielle* (2) se refuse à prononcer la résiliation de la police d'un assuré de cette compagnie, bien que la *France industrielle* en l'espèce ait cédé son portefeuille à la *Providence*, vu résoudre son traité, et se soit ensuite adressée à la *Compagnie générale d'assurances contre les accidents*. La Cour donne de sa solution ce motif « excellent » que la société dissoute a organisé une liquidation sérieuse et n'a pas manqué à régler

(1) La *Centrale* tout récemment (10 mars 1897), a décidé sa dissolution et vendu son portefeuille au *Phénix français*. Il est de toute évidence que ses assurés seraient mal venus à objecter l'insolvabilité de leur assureur, créancier d'un pareil cessionnaire.

(2) *Monit. judiciaire de Lyon*, n° du 11 février 1897.

elle-même ou à procurer le règlement des sinistres ayant jusqu'ici frappé ses assurés. A quoi bon ajouter alors (introduisant une sorte de relation de cause à effet entre les deux considérants), qu'elle a non pas « cédé » son portefeuille, mais seulement « réassuré » à la *Compagnie générale*, les polices énumérées dans son traité du 31 mai 1892 ? — En sens inverse, le trib. civ. de Laon (2 mars 1897) (1) trouve que la convention passée le 27 octobre 1891 entre la compagnie française la *Rouennaise* et à la compagnie irlandaise *The Patriotic* a livré les assurés de la première à la seconde, a masqué la disparition de l'assureur cédant, a abusé de la bonne foi des intéressés en prenant toutes précautions pour leur dissimuler une situation qui leur porte préjudice. Pour quelles raisons joindre à ces arguments suffisants, qu'en principe la cession d'un portefeuille à la différence d'une réassurance, ne saurait donner droit ni à la compagnie cédante ni à la compagnie cessionnaire d'exiger de la part des assurés qui ont contracté avec la première l'exécution de leurs engagements... ? »

Ainsi, nous ne demandons pas aux tribunaux de modifier leurs solutions ordinairement bonnes ou d'en changer les motifs. Nous leur demandons simplement de supprimer un attendu dont nous avons indiqué l'origine et dont nous espérons avoir démontré l'inexactitude et l'inutilité.

(1) *Rec. périod.* 1898, p. 75. — Jugement confirmé par la Cour d'Amiens (adoption de motifs), le 15 février 1898. *Rec. eod. loc.*, p. 77.

Avec la doctrine d'hier, avec M. J. Lefort, en particulier (1), nous sommes encore si l'on peut dire plus près de compte. M. Lefort, en effet, est un des rares théoriciens de l'assurance qui mettent expressément à la charge de l'assureur une obligation de « solvabilité » à côté d'une obligation de « réparation », et qui sachent différencier la cession de portefeuille. Sans doute l'excellent jurisconsulte ne tire pas du rapprochement de ces deux idées tous les bons résultats qui doivent en découler et reproduit de façon trop textuelle les observations de M. Chesneau sur notre opération, réservant le nom de « cession » à la *vente* suivie de la disparition immédiate de la société venderesse, consentant à qualifier « réassurance d'ensemble » la *vente* suivie d'une liquidation organisée. — Nous voulons voir dans cette appropriation d'une formule surannée le simple résultat d'une rédaction rapide, car notre auteur n'est pas de ceux qui se trompent à chercher dans les « particularités d'exécution » d'un « même » contrat les « éléments essentiels » d'autant d'opérations juridiques « distinctes ».

Il semble dès lors que nous n'ayons pas à craindre pour notre conception qui surtout redresse et coordonne l'épreuve de l'expérience. Nous formulerons ce vœu cependant que la vérification demeure aussi lointaine que possible ! A étudier l'assurance on ne tarde pas à se pénétrer de ses bienfaits et à aimer l'institution. Que les cessions deviennent de moins en moins

(1) *Traité théorique et pratique du contrat d'assurance sur la vie*, tome III (1898), p. 39 et suiv.

fréquentes, que les compagnies-incendie connaissent longtemps cet état de prospérité relative dont elles jouissent actuellement (une situation trop brillante pourrait être pour elles trop dangereuse), sont l'expression de notre désir le plus sincère !

La cession de portefeuille doit rester une opération redoutée de tout assureur digne de ce nom ; en parler peut n'être pas sans utilité aux époques de calme et d'heureux développement.

Vu :

Le Président de la thèse,

CH. MASSIGLI.

Vu :

Le Doyen,

GARSONNET.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

GRÉARD.

DOCUMENTS

Nous donnons sous ce titre le texte de trois conventions, l'une de réassurance véritable, les deux autres de cession. Le premier de nos traités du second groupe, le traité passé par la *Centrale* voile à peine l'intention des deux compagnies contractantes ; le second au contraire, celui de la *Renaissance* à la *Foncière* poursuit de la façon la plus habile l'assimilation cession-réassurance. Son développement, sa manière de transmettre successivement les polices, son mode échelonné de rémunérer la compagnie « réassurée » pour l'abandon de son portefeuille sont de nature à tromper un lecteur non prévenu, se livrant à un examen un peu superficiel. La parfaite inutilité d'un déguisement de ce genre laisse ainsi par un côté à ce document, un intérêt tout rétrospectif. Cependant, avec quelques modifications il peut servir encore de modèle à reproduire. En tous cas, il complète et relie certains renseignements précédemment rapportés. Cette seule raison justifie nos deux autres reproductions.

A. — Traité de « Réassurance ».

Entre les soussignés : la comp. anonyme d'assur. contre l'incendie A***, ayant son siège à Paris, représentée par.... et la comp. d'assurances contre l'incendie B*** ayant son siège à Londres, représentée par...., il a été convenu et arrêté ce qui suit :

ARTICLE PREMIER. — A partir du.... il y aura traité de réassurance comportant la cession facultative d'excédents de pleins entre les comp. A*** et B***, dans les cas et suivant les stipulations ci-après.

ART. 2. — Les réassurances seront proposées facultativement par la comp. A*** à la comp. B*** qui sera libre de les accepter ou de les refuser.

ART. 3. — Chaque réassurance fera l'objet d'une application constituant le contrat de réassurance, inscrite sur un carnet spécial et qui devra mentionner :

- 1° Le numéro de l'application ;
- 2° Le numéro de la police ou de l'avenant ou l'indication qu'il s'agit d'une proposition ;
- 3° Le nom de l'agence du cédant ;
- 4° L'effet, la durée, l'expiration de la police ou de l'avenant ;
- 5° Les noms et prénoms des assurés et en quelle qualité ils agissent ;
- 6° La désignation des objets assurés avec leur description assez complète pour donner une opinion suffisante de la nature et de la gravité du risque et permettre de vérifier l'exactitude du taux de la prime appliquée ;
- 7° La situation des risques par l'indication pour ceux des villes, de la rue et du numéro, et pour les autres par l'indication de la commune ou lieu dit et du département ;
- 8° La mention si la réassurance porte sur la totalité de la police ou les numéros des articles sur lesquels elle porte ;
- 9° Le montant de la police réassurée et celui de l'assurance totale ;
- 10° La proportion et la somme offertes en réassurance ;
- 11° Le taux des primes et la prime totale ;
- 12° La proportion conservée par le cédant ;
- 13° L'indication, s'il y a lieu, que la réassurance re-

nouvelle ou remplace une réassurance antérieure, ou est commune ou voisine à une réassurance déjà garantie par le réassureur au même cédant ;

14° La date de l'application.

ART. 4. — Le fondé de pouvoirs de la comp. B*** acceptera ou refusera les propositions ainsi faites, et, au cas d'acceptation, il écrira son engagement de réassurance sur le carnet précité, dans la case *ad hoc*, en rappelant en toutes lettres la proposition et la somme acceptée ainsi que la date de son acceptation.

La comp. B*** ne sera engagée que lorsque le visa d'acceptation aura été apposé au carnet par son fondé de pouvoirs.

ART. 5. — Lorsque le fondé de pouvoirs de la comp. B*** en fera la demande, la comp. A*** sera tenue de lui communiquer les polices sur lesquelles la comp. B*** sera engagée, ainsi que les avenants, plans et renseignements divers afférents aux dites polices, à charge par le fondé de pouvoirs de restituer les pièces dans un délai de vingt-quatre heures. — Des exemplaires des statuts, conditions générales des polices et tarifs de la comp. A*** seront annexés au présent traité et la comp. A*** devra dans la suite donner communication à la comp. B*** des modifications qu'elle apportera aux tarifs.

ART. 6. — Quand la réassurance portera sur une proposition ou sur une police à effet différé, elle aura son effet en même temps que l'assurance.

Lorsque la réassurance portera sur une police déjà en cours, son effet commencera à midi du jour où le visa d'acceptation aura été apposé au carnet par le fondé de pouvoirs de la comp. B***.

ART. 7. — Le carnet devra être remis à la comp. B*** dans la soirée du jour de l'inscription de la réassurance. Le fondé de pouvoirs de la comp. B*** devra rendre le carnet le lendemain avant midi.

ART. 8. — La réassurance a lieu aux primes, clauses

et conditions de la police ou des polices qui y donnent lieu.

ART. 9. — L'intention formelle des parties étant que la compagnie réassurante suive la fortune de la compagnie réassurée, il est de convention expresse que la comp. A*** devra informer la comp. B*** de toutes les aggravations de risques et changements dont elle aura connaissance et dont elle aura donné acte aux titulaires de ses polices réassurées à la comp. B***. — Ces avis seront transmis à la comp. B*** par carnet et dans le mois qui suivra la date à laquelle la comp. A*** aura eu connaissance des aggravations, changements et mutations qui doivent les motiver.

ART. 10. — L'acceptation des réassurances étant facultative, la comp. B*** aura le droit de refuser les aggravations et transfert de risques, et en cas de refus, la comp. A*** sera tenue de lui retirer dans le délai d'un mois la réassurance portant sur le risque aggravé ou transféré.

ART. 11. — La comp. A*** est tenue de conserver sous sa garantie une somme au moins égale à celle qu'elle réassure à la comp. B***, sous peine, en cas d'incendie, de voir sa réassurance réduite d'autant qu'il sera nécessaire pour rétablir la proportion d'égalité, sans que la comp. B*** soit tenue à aucune ristourne de prime.

ART. 12. — Dans le cas où l'assurance n'aura été réalisée que pour un chiffre inférieur à celui porté sur le carnet, ou lorsque des réductions surviendront à des réassurances en cours et déjà régularisées, la réduction portera proportionnellement sur la somme conservée par la compagnie A***, et sur celle cédée en réassurance. Cependant, dans les deux cas, lorsque la réduction dépassera de plus de moitié le plein conservé primitivement par la compagnie A***, cette compagnie sera en droit d'annuler sa réassurance.

ART. 13. — Quand une police réassurée sera pour une cause quelconque annulée et remplacée par une

autre police portant sur les mêmes risques non aggravés, la compagnie A*** devra en donner connaissance à la compagnie B*** et celle-ci sera de droit engagée *ipso facto* sur la nouvelle police pour la même somme que sur l'ancienne, à la condition toutefois que le taux de la prime n'aura pas été réduit. — Les annulations et remplacements seront avisés dans le délai prescrit de l'article 9.

ART. 14. — La compagnie A*** adressera à la compagnie B*** dans le 3^e mois au plus tard qui suivra le trimestre un bordereau récapitulatif affaire par affaire, avec décompte et développement des primes au comptant et à terme, toutes les réassurances acceptées pendant le trimestre, en les faisant précéder de celles des trimestres antérieurs portées en suspens dans les bordereaux précédents. — Les aggravations de risques et tous changements portés au carnet et donnant lieu à augmentation de primes devront être inscrits dans les dits bordereaux et dans le même délai.

ART. 15. — Les réductions et annulations feront l'objet de bordereaux trimestriels que la compagnie A*** remettra à la compagnie B*** en même temps que les bordereaux de cessions. Ces bordereaux indiqueront les véritables motifs des réductions et annulations.

ART. 16. — Les applications sur propositions non réalisées qui n'auraient pas été annulées par avis au carnet ou par la lettre de remise du compte trimestriel, devront être indiquées comme étant nulles par bordereau, et ce, au plus tard dans le 3^e trimestre qui suivra leur inscription au carnet. Passé ce délai la compagnie B*** sera en droit de les considérer comme nulles et non avenues.

ART. 17. — En cas de retard ou d'omission apportée aux réductions et annulations, la compagnie A*** ne pourra, sous aucun prétexte, réclamer comme ristourne de la compagnie B*** plus de trois années de primes y compris la prime de l'exercice en cours.

ART. 18. — La compagnie B*** devra vérifier ses bordereaux de primes et en faire connaître le bien trouvé dans la quinzaine qui suivra leur remise. Toutefois les erreurs matérielles qui auraient échappé à cette première vérification pourront toujours faire l'objet d'un redressement.

ART. 19. — La compagnie B*** bonifiera à la compagnie A*** les commissions annuelles suivantes :

1° 25 0/0 sur les risques tarifés jusqu'à 3 0/00 à l'exception de ceux désignés dans l'état annexé ci-contre au traité.

2° 12 1/2 0/0 sur les risques susceptibles d'un taux de prime supérieur à 3 0/00 avec la même réserve que ci-dessus. Pour tous les risques indiqués dans l'état annexé, la commission sera facultative et devra être proposée et acceptée en même temps que la réassurance.

Lorsqu'une police comprendra des risques tarifés au-dessus et au-dessous de 3 0/00, la commission sera celle afférente à ce dernier taux, s'il est appliqué à la moitié des valeurs assurées.

ART. 20. — Le compte courant entre les deux compagnies est arrêté aux 31 mars, 30 juin, 30 septembre et 31 décembre de chaque année dans la quinzaine suivant la remise des bordereaux.

ART. 21. — Le compte courant sera débité et crédité : 1° Du montant des primes tant anciennes que nouvelles, ainsi que des quote-parts de la compagnie B*** dans les remboursements obtenus par suite de recours ; 2° Du montant des annulations et réductions ; 3° Du produit des commissions ; 4° Du montant des sinistres à la charge de la compagnie B*** ; 5° Des versements faits par la dite compagnie.

ART. 22. — Les soldes résultant des comptes courants seront payés les 15 juillet pour le 1^{er} trimestre, 15 octobre pour le 2^d, 15 janvier pour le 3^e, et 15 avril pour le 4^e.

ART. 23. — Lorsqu'un sinistre frappera une police

de la compagnie A*** réassurée par la compagnie B***, la compagnie A*** en donnera avis à la compagnie B*** aussitôt qu'elle en aura connaissance, si la perte paraît devoir dépasser 500 francs pour cette dernière. La compagnie A*** fera connaître en même temps la répartition des réassurances qu'elle aura cédées sur la police sinistrée. Les sinistres annoncés pour une perte inférieure à 500 francs pour la compagnie B*** seront avisés par un état mensuel que la compagnie A*** lui adressera dans la quinzaine qui suivra le mois.

ART. 24. — La compagnie A*** procédera seule au règlement des dommages, et ce règlement obligera la compagnie B*** dans la proportion de sa réassurance. Cependant lorsque la part proportionnelle de la perte apparaîtra devoir dépasser pour la compagnie B*** la somme de 5,000 francs, elle aura la faculté de se faire représenter au règlement par un délégué qui y assisterait à titre officieux et consultatif. Après avis donné du sinistre, le silence de la compagnie B*** autorisera la compagnie A*** à procéder seule au règlement et à payer l'indemnité fixée par ledit règlement.

ART. 25. — Une copie de la quittance du sinistre accompagnée de la note des frais de règlement devra être transmise à la comp. B*** le plus tôt possible et au plus tard dans le délai d'un mois.

ART. 26. — Sur la demande de la comp. B***, la comp. A*** sera tenue de lui donner communication de toutes pièces justificatives, livres, correspondances et divers, relatifs aux sinistres et aux frais de règlement qu'elle réclamera à la comp. B***.

ART. 27. — La comp. B*** sera tenue de rembourser à la comp. A*** dans le délai de 10 jours à partir de la remise de l'avis de règlement définitif, tout sinistre excédant pour son compte une somme de 5,000 francs.

ART. 28. — Dans le cas où la comp. A*** jugerait à propos de rembourser par provision une partie de l'indemnité réclamée par l'assuré, sans attendre le règle-

ment définitif, la comp. B*** serait tenue d'y contribuer dans la proportion de son intérêt, et ce dans le délai de 10 jours stipulé ci-dessus.

ART. 29. — Par exception, à ce qu'il est dit aux deux articles précédents, dans le cas où la comp. A*** devrait à la comp. B*** un solde de primes payable dans la quinzaine suivant la date de la remise de l'avis de réglemement, ce solde serait à déduire du montant du sinistre.

ART. 30. — La comp. B*** aura le droit d'obtenir de la comp. A*** dans un délai de 15 jours à partir de la date de sa demande le retrait de toute réassurance frappée d'un sinistre dépassant 3,000 francs. Elle aura également le droit d'obtenir le retrait des réassurances portant sur un risque frappé dans une année de plus de trois sinistres d'une importance quelconque.

ART. 31. — Les parties contractantes expriment leur intention bien formelle que toutes contestations qui pourraient survenir entre elles soient résolues bien plutôt en équité qu'en droit strict et rigoureux. Elles déclarent s'en rapporter le cas échéant au jugement de 2 arbitres nommés l'un par la comp. B*** et l'autre par la comp. A***. Faute par l'une des parties de nommer son arbitre, il y sera pourvu par le président du trib. de com. de la Seine. Les arbitres devront être choisis à Paris où l'arbitrage aura lieu et être assureurs ou réassureurs. En cas de partage d'opinion, ces 2 arbitres s'en adjoindront un 3^e pour les départager, également assureur ou réassureur. Les arbitres seront dispensés de toutes formalités judiciaires. Ils jugeront en dernier ressort comme amiables compositeurs, sans appel ni pourvoi. Les frais occasionnés par le trib. arbitral seront à la charge de celle des parties qui sera en défaut. Au cas où par des circonstances même indépendantes de la volonté des parties, ce mode de solution ne pourrait être réalisé, les parties attribuent par le présent juridiction au trib. de com. de la Seine.

ART. 32. — Les parties contractantes se réservent réciproquement le droit de résilier le présent traité chaque année pour le 31 déc. en se prévenant par lettre chargée avant le 31 août. Le cas échéant il conservera sa force et vigueur pour les réassurances en cours jusqu'à la prochaine échéance annuelle de la prime afférente à chaque réassurance.

ART. 33. — La comp. B*** s'interdit de contracter aucune assurance directe et aucune coassurance en France sous peine de tous dommages-intérêts envers la comp. A***.

ART. 34. — Il est fait élection de domicile pour toutes les clauses relatives à l'exécution du présent traité... à Paris au siège de la C^{ie} A*** rue... et pour la C^{ie} B*** chez son fondé de pouvoirs, rue...

Fait, double à Paris, le...

B. — Traités de « Cession ».

a). — *Traité de cession de la « Centrale » à la « Réparation ».*

Entre la compagnie d'assurances contre l'incendie la *Centrale*, représentée par..... et la compagnie d'assurances contre l'incendie la *Réparation*, représentée par....., il a été dit et convenu ce qui suit :

La compagnie la *Centrale* désirant se décharger des obligations résultant pour elle des assurances contre les risques d'incendie qu'elle a contractés, tant en France, en Algérie et dans les colonies françaises qu'à l'étranger, et la compagnie la *Réparation* lui ayant offert de se charger en son lieu et place de ladite exécution, excepté en ce qui concerne les affaires réalisées par le bureau de Paris, les dites compagnies ont arrêté entre elles les conventions suivantes :

ARTICLE PREMIER. — La compagnie la *Réparation* réassure tous les risques d'incendie que la compagnie la *Centrale* a assurés et réassurés elle-même jusqu'à ce jour, et qu'elle assurera et réassurera jusqu'au jour ci-après fixé, tant en France qu'à l'étranger, ainsi qu'il est dit plus haut. — Toutes les assurances faites par le bureau de Paris de la *Centrale*, sont exemptées du présent traité. — En conséquence, la compagnie la *Réparation* s'oblige à exécuter au lieu et place de la compagnie la *Centrale*, tous les engagements pris par celle-ci envers ses assurés ainsi qu'envers les compagnies d'assurances dont elle a réassuré les risques en totalité ou en partie.

ART. 2. — La compagnie la *Centrale* s'interdit le droit de créer de nouvelles agences en France et à l'étranger ainsi que d'y souscrire de nouvelles affaires par quelque intermédiaire que ce soit.

ART. 3. — La compagnie la *Réparation* se charge d'exécuter à l'égard des agents établis par la compagnie la *Centrale*, dans les pays ci-dessus énoncés, tous les engagements pris envers eux par la dite compagnie. En fait, la compagnie la *Réparation*, profitant de l'organisation de la compagnie la *Centrale* dans les pays dont il s'agit, en supportera toutes les charges et conséquences sans aucune exception.

ART. 4. — L'exécution des présentes conventions commencera le 1^{er} septembre prochain à midi : en conséquence, la compagnie la *Réparation* supportera tous les sinistres qui pourront survenir à partir du premier instant qui suivra l'heure de midi de la journée du 1^{er} septembre 1882. Par contre, elle aura droit à la perception de toutes les primes qui deviendront exigibles à partir du même instant.

ART. 5. — Pour mettre la compagnie la *Réparation* à même d'obtenir des agents et des assurés de la *Centrale*, l'exécution de leurs engagements, cette dernière compagnie lui donnera à toute réquisition tous les pou-

voirs nécessaires, en telle forme qu'elle le désirera, mais à ses frais.

ART. 6. — Le directeur de la *Réparation* sera nommé directeur de la *Centrale* pour toutes assurances et réassurances comprises dans le présent traité.

ART. 7. — Les agents de la compagnie la *Centrale* devront, à partir du 1^{er} septembre 1882, être entièrement à la disposition de la compagnie la *Réparation*. Celle-ci s'engage à faire faire par les dits agents le recouvrement de toutes les primes d'assurances dues à la compagnie la *Centrale*, qui seront devenues exigibles avant le dit jour, dans tous les pays ci-dessus énoncés, à la charge par cette dernière compagnie de tenir compte à la compagnie la *Réparation* de la commission d'encaissement allouée aux agents et, en outre, d'une commission de 5 0/0 sur le montant des primes encaissées, et ce, pour rémunération de ce service rendu par la compagnie la *Réparation* à la compagnie la *Centrale*. Cette dernière compagnie encaissera elle-même les primes de réassurances.

ART. 8. — La compagnie la *Centrale* prend l'engagement de conserver son existence légale jusqu'au 1^{er} juillet 1888, époque avant laquelle sa liquidation définitive ne pourra avoir lieu.

ART. 9. — Les présentes conventions obligatoires dès à présent pour la compagnie la *Réparation*, ne le seront pour la compagnie la *Centrale* qu'après ratification par l'assemblée générale de ses actionnaires qui sera convoquée dans le plus bref délai. Il est entendu que si cette assemblée refusait sa ratification, la *Réparation* cesserait par cela même d'être obligée sans pouvoir réclamer aucune indemnité.

Fait double à Paris, le 11 août 1882, enregistré, etc.

b). — *Traité de cession de la « Renaissance »
à la « Foncière ».*

Entre les soussignés :

La *Renaissance* représentée par... et la *Foncière* représentée par... il a été dit et convenu ce qui suit :

ARTICLE PREMIER. — Le compagnie la *Foncière* s'engage à réassurer sans exclusion aucune, dans les conditions ci-après, toutes les polices des portefeuilles des compagnies la *Renaissance*, la *Caisse méridionale*, le *Lloyd belge*, la *Réunion* et l'*Europe* (1) assurant des risques situés tant en France qu'en Algérie, en Tunisie et à l'étranger.

ART. 2. — Cette réassurance prendra son effet à partir du 1^{er} janvier 1887, le jour de l'échéance de la prime de chaque police, à midi, heure de Paris. En conséquence toutes les primes échues antérieurement encaissées ou non, demeureront acquises à la compagnie la *Renaissance* qui par suite, restera responsable des sinistres, jusqu'au moment où commencera l'effet de la réassurance par la compagnie la *Foncière*.

ART. 3. — Par suite des conventions ci-dessus, la compagnie la *Foncière* sera substituée à la compagnie la *Renaissance* dans tous les droits et actions de celle-ci vis-à-vis des réassureurs, de même qu'elle sera tenue à l'exécution des clauses et conditions des traités passés avec ces réassureurs, et dont les copies conformes seront remises par la compagnie la *Renaissance* à la compagnie la *Foncière*.

ART. 4. — La compagnie la *Renaissance* rétrocède en outre à la compagnie la *Foncière* aux mêmes conditions stipulées ci-dessus toutes les réassurances accep-

(1) La *Renaissance* avait acheté précédemment ces quatre portefeuilles.

tées par la *Renaissance* des compagnies ci-après nommées : *Norwich-Union*, *Rhin et Moselle*, les *Propriétaires réunis*, *Fondiaria*, *London et Lancashire*, le *Phénix* de Londres, *Queen*, *Paris*, la *Commerciale*, la *Métropole*, la *Caisse agricole*, la *Société anonyme de réassurances*, la *Clémentine*, l'*Ouest*, la *Foncière*, *Magdebourg*, l'*Union*, le *Lloyd belge*, le *Lion*, la *Nation*, la *Nation belge*, le *Monde*, la *Centrale*, la *Compagnie belge d'assurances générales*, la *République*, *Benefica*, *Royal Berlin*, *Compagnie de Bruxelles*, le *Centre mutuel*, *Lancashire*, l'*Économie nationale*, la *Mutuelle de Valence*, la *Union* et le *Phénix espagnol*, la *Confiance*, l'*Alsatia*, le *Patrimoine*, l'*Universelle*, *Commercial*, *Union*. — La Compagnie la *Renaissance* déclare n'avoir accepté des réassurances d'aucune autre compagnie.

ART. 5 — La compagnie la *Renaissance* mentionnera tous les mois sur des carnets ou bordereaux, le détail affaire par affaire des polices cédées par elle à la *Foncière* ; ces carnets ou bordereaux devront être remis à la compagnie la *Foncière* le premier de chaque mois.

La compagnie la *Renaissance* fournira également tous les mois un bordereau contenant les annulations et réductions survenues aux affaires cédées à la compagnie la *Foncière* dans le ou les mois précédents.

Lorsqu'une annulation ou réduction aura été omise dans un bordereau, elle pourra être comprise dans le bordereau du mois suivant, sans cependant que l'on puisse jamais réclamer à la compagnie la *Foncière* plus d'une année de prime.

La Compagnie la *Renaissance* arrêtera son compte courant avec la compagnie la *Foncière* les trente et trente-un de chaque mois. Ce compte devra être remis à la compagnie la *Foncière* dans le courant du mois qui suivra. La vérification sera faite immédiatement par la compagnie la *Foncière* afin que les soldes puissent être payés dans les quinze jours qui suivront l'en-

voi du compte. La compagnie la *Renaissance* ne pourra faire aucune autre retenue sur le montant des primes que les droits de timbre et d'enregistrement qui seront acquittés directement par elle et les commissions stipulées aux articles 7, 8 et 9 ci-après.

ART. 6 — La compagnie la *Foncière* ne sera tenue au paiements des sinistres à partir du 1^{er} janvier 1887 que sur les polices inscrites sur les carnets ou bordereaux d'application.

ART. 7. — La compagnie la *Foncière* bonifiera à la compagnie la *Renaissance* sur le montant des dites primes les commissions suivantes :

25 0/0 sur les primes des polices directes souscrites et composant actuellement les agences de province, d'Algérie, de Tunisie et d'Égypte ;

35 0/0 sur les primes des polices directes souscrites et composant actuellement l'agence de Paris, déduction faite des réassurances déjà cédées ;

Sauf ristourne de commission en cas de résiliement qui donnerait lieu à ristourne de primes à la compagnie la *Renaissance*.

ART. 8. — La compagnie la *Foncière* s'engage à rembourser à la compagnie la *Renaissance* le montant des commissions escomptées qu'elle a payées par avance sur des réassurances acceptées par elle d'autres compagnies, en les calculant aux mêmes taux.

Les autres affaires acceptées en réassurances ne donneront lieu à aucune commission autre que celle à payer annuellement aux compagnies cédantes.

La compagnie la *Renaissance* et la compagnie la *Foncière* s'engagent à faire toutes diligences pour que les compagnies réassurées acceptent la substitution de la *Foncière*. Au cas où cette acceptation serait refusée par les compagnies cédantes, il demeure bien entendu que la *Renaissance* continuera à recevoir les primes qu'elle s'engage à repasser immédiatement en totalité à la compagnie la *Foncière*, sans commission ni réserve

d'aucune sorte, telles qu'elle les aura reçues des compagnies réassurées, de même que la *Foncière* relèvera la *Renaissance* de toute responsabilité à venir sur sinistres frappant ces dites affaires en observant les stipulations des traités de réassurances existant à ce jour entre la *Renaissance* et les compagnies réassurées.

ART. 9. — La compagnie la *Foncière* ne pourra remplacer à moins d'une entente avec la compagnie la *Renaissance*, les polices réassurées avant leur expiration. En cas de remplacement, la compagnie la *Foncière* s'engage à bonifier à la compagnie la *Renaissance* les commissions ci-après : 25 0/0 escomptés sur le cumul des primes nettes qui resteront à payer lors du remplacement de la police. Cette commission est spécialement applicable aux risques composant les portefeuilles des agences de Paris et de Seine-et-Oise, dont les taux de prime n'excèdent pas 3 0/00 ; — 10 0/0 escomptés sur le cumul des primes nettes qui resteront à payer lors du remplacement de la police, sur les risques composant les portefeuilles des agences de province, d'Algérie, de Tunisie et d'Égypte, dont les taux de prime n'excèdent pas 3 0/00 ; — 5 0/0 escomptés sur le cumul des primes nettes qui resteront à payer lors du remplacement de la police, sur les polices assurant des risques d'un taux de prime dépassant 3 0/00, soit à Paris, soit en province, soit à l'étranger.

Le règlement de ces commissions sera fait mensuellement à la compagnie la *Renaissance* par la compagnie la *Foncière* sur état détaillé vérifié de conformité.

ART. 10. — La *Renaissance* s'engage à transmettre sans retard à la compagnie la *Foncière* tout avis de sinistre concernant les polices réassurées. Celle-ci fera procéder comme bon lui semblera, à ses risques et périls, au règlement des dommages. La compagnie la *Renaissance* remettra à la compagnie la *Foncière*, en même temps que l'avis de sinistre, toutes les pièces nécessaires au règlement et les significations d'oppositions.

ART. 11. — Après le règlement des sinistres, la compagnie la *Foncière* prendra toutes les mesures nécessaires pour assurer le paiement en temps utile des indemnités, de façon que la compagnie la *Renaissance* ne puisse en aucune manière être inquiétée par ses assurés.

ART. 12. — La compagnie la *Renaissance* s'engage à partir du jour de la ratification du présent traité par l'assemblée générale de ses actionnaires, à ne souscrire aucune assurance nouvelle, à ne délivrer aux assurés aucun avenant pour des changements de domicile, mutations de propriété et toutes autres modifications de l'assurance, sans l'assentiment de la compagnie réassureur....

ART. 13. — La Compagnie la *Foncière* se réserve le droit de faire réduire ou résilier lorsque les circonstances le permettront, toutes les polices assurant des risques qui ne lui paraîtront pas présenter des garanties suffisantes, sans que la compagnie la *Renaissance* ait aucune réclamation à opposer de ce chef, sauf à charge par la *Foncière* de payer à la *Renaissance* la commission de reprise stipulée à l'article 9 sur le montant des résiliations ou annulations provoquées par elle et qui excéderaient 6 0/0 du montant des primes annulées.

ART. 14. — La compagnie la *Renaissance* s'engage en cas de non-paiement des primes échues dans le délai de 3 mois du jour de l'échéance, à adresser à l'assuré une lettre de mise en demeure pour placer la compagnie la *Foncière* à l'abri de tout sinistre survenant avant le non-paiement de la prime. La compagnie la *Renaissance* aura le droit d'annuler d'office toutes les polices dont les primes ne seraient pas payées et dans ce cas avis en sera donné le jour même à la *Foncière*, qui sera dégagée à partir de ce moment de toute responsabilité concernant les sinistres qui pourraient survenir par la suite.

ART. 15. — La compagnie la *Renaissance* sera tenue

de communiquer à la compagnie la *Foncière*, à toutes réquisitions, les polices, avenants, dossiers de sinistres, correspondances avec les agents, les assurés, les compagnies cédantes ou réassurantes, et en général tous les actes et archives concernant les opérations de la Compagnie et intéressant la compagnie la *Foncière*.

ART. 16. — La compagnie la *Foncière* pourra, à l'expiration des polices réassurées ou au cours de la dernière année, la prime étant payée d'avance, en opérer le renouvellement ou le remplacement sans avoir à payer aucune commission à la compagnie la *Renaissance* ; celle-ci lui remettra à cet effet les polices et avenants nécessaires. Les polices qui contiendraient une clause de tacite reconduction, seront considérées comme prenant fin à l'expiration de la période en cours.

ART. 17. — Pour faciliter l'exécution des conventions ci-dessus, la compagnie la *Foncière* s'engage à mettre gratuitement à la disposition de la compagnie la *Renaissance*, lorsque celle-ci le voudra, les locaux nécessaires pour y installer ses bureaux. La compagnie la *Renaissance* aura à supporter les frais d'installation, de chauffage, d'éclairage et les contributions de toute nature.

ART. 18. — En dehors et en sus des conventions et conditions stipulées ci-dessus, la compagnie la *Renaissance* cède à partir du 1^{er} janvier 1887 à la compagnie la *Foncière*, qui accepte, toutes les affaires directes réalisées par elle dans le royaume d'Italie. Cette cession est consentie aux conditions suivantes : La compagnie la *Foncière* remboursera immédiatement à la compagnie la *Renaissance* le montant intégral de 14.000 livres de rente italienne que cette dernière a dû déposer en Italie à titre de cautionnement. Ce remboursement sera calculé au cours du jour de la Bourse de Paris, date de la signature du présent traité.

En échange la compagnie la *Renaissance* devra remettre ce titre à la compagnie la *Foncière* en lui déclarant formellement par acte notarié, ou simple

lettre recommandée, au gré de cette compagnie, qu'à partir de ce jour ce titre devient la propriété absolue de la compagnie la *Foncière* qui pourra en disposer comme bon lui semble, la compagnie la *Renaissance*, déclarant en outre à la compagnie la *Foncière* que ce titre n'est frappé d'aucune opposition, autre que la mention d'aliénation à titre de cautionnement, et prenant l'engagement de conserver à sa charge toutes les obligations pécuniaires qui en outre de celle mentionnée ci-dessus, pourraient peser sur ce titre au jour de la signature du présent traité.

ART. 19. — La compagnie la *Renaissance* devra tenir compte à la compagnie la *Foncière* d'une réserve de risques en cours calculée à raison de 35 0/0 du montant des primes encaissées par elle dans le courant de l'année 1886. — En conséquence de ce qui précède la compagnie la *Foncière* deviendra personnellement seule responsable de tous les sinistres qui surviendraient à partir du 1^{er} janvier 1887. — La compagnie la *Renaissance* devra remettre à la compagnie la *Foncière* tous pouvoirs nécessaires pour permettre à celle-ci d'encaisser toutes les primes venant à échéance à partir du 1^{er} janvier 1887, et de gérer ces affaires comme elle l'entendra. La compagnie la *Renaissance* remettra en outre à la compagnie la *Foncière* toutes les polices, archives et documents quelconques se rapportant à ce portefeuille. La compagnie la *Renaissance* déclare prendre à sa charge la résiliation du seul traité existant actuellement entre elle et son inspecteur général en Italie, M. Carozzi.

ART. 20. — En cas de difficultés et de contestations survenant entre les parties pour l'exécution du présent traité, il demeure convenu qu'elles seront soumises à Paris au jugement de trois arbitres constitués en trib. arbitral jugeant souverainement et en dernier ressort comme amiable compositeur, sans aucun recours, ni pourvoi, avec dispense de toutes formalités ou délais

judiciaires. Chacune des parties devra nommer son arbitre dans les quinze jours de la notification qui lui sera faite par lettre chargée de la difficulté soulevée. Les deux arbitres ainsi nommés nommeront le troisième....

ART. 21. — Le présent traité, arrêté provisoirement, ne deviendra définitif à l'égard de la comp. la *Foncière*, qu'après l'approbation du conseil d'administration auquel le dit traité sera soumis dans sa prochaine réunion ; à l'égard de la compagnie la *Renaissance*, qu'après ratification par l'assemblée générale extraordinaire dans les termes prévus par les statuts. Cette assemblée sera convoquée dans le plus bref délai.

Fait double à Paris, le 31 décembre 1886... etc...

TABLE ANALYTIQUE

	Pages
INTRODUCTION	1

CHAPITRE PREMIER

ASSURANCE ET RÉASSURANCE.

1. Qu'est-ce que la « réassurance » ? — Définition d'Emérigon. — La réassurance au Code de Commerce...	7
2. Utilité de la réassurance. — Son emploi fréquent. — Prime payée par l'assuré à l'assureur. — Prime moins élevée couramment payée par l'assureur au réassureur	9
3. Réassurances isolées et « traités » de réassurances. — Expansion des réassurances d'ensemble due en matière maritime à l'expansion des assurances <i>in quo-vis</i> et des polices d'abonnement.....	10
4. Différents avantages des traités de réassurances. — — Traités entre compagnies terrestres.....	11
5. Réassurances d'excédents et réassurances de partage, — Situation faite au réassureur par les conditions usuelles des traités de réassurances au cours de ces vingt-cinq dernières années.....	12
6. Contestations entre réassureurs et assureurs. — Leurs origines : exécution d'un traité de réassurance et facilités pour le réassuré d'agir frauduleusement à l'égard de son cocontractant.....	13

7. Leur formule : la réassurance d'ensemble est-elle une réassurance proprement dite recevant l'application des art. 348 et 432 du Code de Com. ? ne devient-elle pas une opération mêlée de participation et de mandat, relevant des règles du droit commun ? — Jurisprudence..... 17
8. Traits essentiels de la réassurance, sous quelque forme qu'elle soit consentie. — Sa structure ne peut convenir à la « cession de portefeuille » 19

CHAPITRE II

ORIGINE DES CESSIONS.

9. Conditions de bon fonctionnement de l'industrie des assurances..... 21
10. Rôle des fondateurs d'une compagnie. — Rôle des actionnaires 23
11. Les sociétés d'assurances terrestres de 1819 à 1845.... 24
12. La crise de 1850. — Ses causes, ses accidents, son dénouement. — Tentatives de fusions et premières cessions de portefeuilles. — Réassurance et cession : confusion première. — Doctrine et jurisprudence à cette date : 1^o au cas de faillite ; 2^o au cas de liquidation suivie de vente des polices. — La cession déjà manifeste son utilité..... 25
13. L'industrie des assurances de 1860 à 1870. — La loi du 24 juillet 1867..... 33
14. Situation brillante des compagnies d'assurances après 1870..... 34
15. Cette époque de prospérité est suivie bientôt d'une crise des plus graves. — La spéculation facteur *général* de la grande crise de 1880. — Rôle disproportionné du capital social..... 35
16. Raisons *accessoire*s et professionnelles. — a) Abaissement du taux des primes..... 40
17. b) Accroissement et escompte des commissions..... 41

18. c) Acceptation de mauvais risques et règlement trop facile des sinistres.....	43
d) Assurances et réassurances à l'étranger ...	44
19. e) Observations à propos de la direction des sociétés nouvelles, à propos de leurs agents, à propos de leurs assurés, à propos de leurs actionnaires.....	46
20. Résistance difficile des plus vieilles compagnies.....	48
21. La débâcle (1882). — Les premières liquidations: elles se terminent par de ruineuses faillites.....	49
22. Efforts des assureurs obligés de se dissoudre pour échapper à la fin prévue par l'art. 346 du Code de Com. — La crise de 1880 et la crise de 1880. — Après quelques hésitations, on demande à la cession de portefeuille, comme on avait fait trente ans auparavant, de liquider le passé et de contribuer à remettre l'assurance dans sa voie traditionnelle....	52

CHAPITRE III

LES PREMIÈRES CESSIONS DEVANT LES AUTEURS ET LES TRIBUNAUX.

23. Les premières cessions modernes. — Leurs particularités. — Leur exécution. — Résistances d'assurés de la <i>Paix</i> cédés à la <i>Foncière</i> . — Décisions déclarant résolues leurs polices du fait de la cession.....	58
24. La difficulté envisagée par les publicistes de l'assurance: (<i>Journal des Assurances, Moniteur des Assur.</i>). — On explique la jurisprudence déboutant la <i>Foncière</i> par la disparition trop rapide de la compagnie cédante. — On se demande s'il est bien exact de qualifier <i>cession</i> la convention portant transmission du portefeuille.....	63
25. Traité <i>Patrie-Foncière</i> . — Dispositions nouvelles et précautions prises par les deux compagnies. — Simultanéité de jugements se prononçant les uns en faveur des compagnies, les autres en faveur des assurés. — Les assureurs vont-ils ne plus pouvoir	

recourir au procédé de liquidation et d'accroissement de clientèle qu'est la vente du portefeuille...	66
26. Points de vue différents auxquels se sont placées les deux catégories de décisions que nous venons d'indiquer. — Leur erreur commune et ses conséquences.....	69
27. Un arrêt intermédiaire.....	71
28. Dès 1880, la question des cessions de portefeuille existe. — Trois réponses données à une même interrogation.....	72

CHAPITRE IV

LA QUESTION DES CESSIONS. — DOCTRINE ET JURISPRUDENCE DE 1880 A 1890.

29. Coup d'œil d'ensemble. — Ce qu'à premier examen les faits nous apprennent. — En quel sens nous dirigerons nos recherches ; en quelle mesure nous formulerons nos critiques.....	74
---	----

§ 1^{er}. — *Système du maintien des Contrats.*

30. <i>Doctrine.</i> a) Thèse soutenue par le <i>Moniteur des Assurances</i>	76
31. Ses lacunes, ses confusions, ses erreurs. — Les décisions qu'elle critique ne sont pas au sens qu'elle prétend, contradictoires.....	77
32. b) Opinion de M. A.-L. Martin. — Son point de départ, son point d'arrivée, sa déviation. — Elle affirme plus qu'elle ne démontre sans qu'il soit toujours facile de la pénétrer bien exactement.....	79
33. L'assimilation cession-réassurance portée et poursuivie par M. Martin sur le terrain théorique.....	83
34. c) Doctrine de MM. de Lalande et Couturier. — Plan. — Méthode. — Distinction établie par les deux auteurs entre la réassurance même générale et la cession de portefeuille.....	85

35. Trois hypothèses de cession : cession partielle, cession totale, cession non suivie d'une liquidation du cédant et comprenant avec les polices le capital social. — Celle-ci seule permet aux assurés de réclamer leur liberté.	87
36. Comment expliquer que les assureurs n'en soient pas restés de façon générale aux raisons de MM. de Lalande et Couturier ?.....	89
37. <i>d)</i> Argumentation de M. Badon-Pascal. — Son exposé témoigne de sa fragilité	90
38. <i>e)</i> Théorie moyenne du maintien des contrats. (M. G. Blanchard).....	93
39. <i>Jurisprudence.</i> — Distinctions nécessaires.....	95
40. <i>a)</i> Décisions retenant les assurés en s'appropriant le rapprochement « cession-réassurance ». — Les plus anciennes restent peu explicites	97
41. Jugements plus récents statuant dans le même sens et poursuivant la même assimilation avec des attendus développés. — Analyse d'un arrêt de la Cour d'Agen du 24 novembre 1885.....	98
42. <i>b)</i> Décisions retenant les assurés sans recourir à la confusion en question et affirmant la légitimité de la cession et son opposabilité, lorsqu'elle ne porte pas atteinte aux garanties primitivement offertes par l'assureur cédant aux assurés ses cocontractants. — Analyse d'un jugement du tribunal de Lyon du 10 mars 1886.....	104
43. Préférence marquée des assureurs en faveur de la première jurisprudence. Pourquoi ?.....	106
44. Critique générale de la théorie « moyenne » du maintien des contrats. — La théorie en 1880 et dix ans plus tard. — Son évolution ; sa formule. — Les faits ne s'accordant point avec la doctrine trop absolue de MM. de Lalande et Couturier, on introduit à leur thèse un tempérament, mais sans donner à celui-ci un fondement qui l'impose	108
45. Démonstration. — Ce qui manque à l'excellente monographie de M. Chesneau, l'un des défenseurs les plus autorisés du précédent système.....	113

§ II. — *Système de la Résolution des Contrats.*

46. Conception première.....	118
47. Conception nouvelle. — De quel côté les faits dirigèrent son effort.. ..	119
48. Son développement. — Examen d'un article de M. de la Briselaine au <i>Conseiller des Assurances</i> du 15 décembre 1885. (Très vive critique du système adverse).....	122
49. Diffusion de l'article du <i>Conseiller</i> . — Motifs.....	128
50. Appréciation de la théorie générale de la résolution des polices. — Ses affirmations ; ses faiblesses ; son résultat économique	129
51. La doctrine et la jurisprudence résolutoires après 1885. — Les faits et le droit. — Leur place respective et inégale dans les études des assureurs et dans les décisions des tribunaux.....	132
52. Analyse d'un jugement du tribunal civil de Chartres du 16 mai 1889. — Critique et conclusion.....	135

§ III. — *Système intermédiaire.*

53. Deux mots d'introduction à propos de ce système.....	139
54. a) M. Labbé. — Erreurs qu'il corrige.....	139
55. b) M. Oudiette. — Distinctions heureusement faites et démonstration de la légitimité de la cession du portefeuille. — Elle n'est pas une réassurance, mais de là ne s'ensuit pas qu'elle délie toujours et immédiatement les assurés cédés	142
56. Ce que disent M. Labbé et M. Oudiette et ce qu'ils laissent entendre. — Importance de leurs courtes observations	147

§ IV. — *Questions dépendantes et autres aspects de la cession de portefeuille.*

57. Formule compréhensive de notre 4 ^e paragraphe.....	149
58. a) Résolution, résiliation. — Portée de ces deux expres-	

sions en matière de cession de portefeuille. — Discussions et jurisprudence.....	450
59. b) Adhésion des assurés cédés à la substitution qu'on leur propose. — Consentements et repentirs. — Difficultés d'appréciation.....	454
60. c) Preuve à fournir par les assurés poursuivant la résolution de leurs contrats. — Jugements divers rendus sur ce point.....	456
61. d) La procédure. — Interprétation donnée de la loi du 23 mars 1838 par les compagnies et par leurs adversaires. — Renvoi.....	459
62. La cession de portefeuille et la Cour de Cassation. — Arrêt du 20 octobre 1885. — Comment l'analysèrent le système du maintien et le système résolutoire ?..	462
63. Absence de tout pourvoi de 1885 à 1888. — Motifs.....	464
64. Les pourvois de la <i>Centrale</i> . — Leur admission par la Chambre des Requêtes. — Arrêt de la Chambre civile du 10 décembre 1888. — La question soumise aux tribunaux en chaque hypothèse de cession de portefeuille est-elle donc une question de fait ?.....	465
65. Indication de 2 ou 3 décisions visant le point de savoir si la cession de portefeuille donne aux assurés cédés un droit de poursuite directe contre l'assureur cessionnaire ? — Importance théorique de cette interrogation. — Solution affirmative de la Cour suprême. — Les assureurs l'ignorent ou croient de leur intérêt de la combattre. — Leur erreur à cet égard. Articles 1275 et 1121.....	468
66. La cession de portefeuille en 1890. — Lacunes, erreurs, confusions voulues et confusions involontaires de deux des systèmes en présence ; état embryonnaire du troisième. — Des renseignements et des matériaux, mais pas de construction doctrinale. — La lutte des intérêts concentre l'attention sur un point unique, fausse les principes et entretient l'incertitude.....	471

CHAPITRE V

HISTOIRE D'UNE CESSION.

67. Examen (à l'occasion des démêlés *Centrale-Réparation-Progrès national*), de la jurisprudence ayant statué sur les relations établies par la cession entre compagnie cédante et compagnie cessionnaire 175
68. Origines des difficultés entre nos trois compagnies :
a) Contestation *Progrès national-Réparation*. — Interprétation de la convention. — Dans quelle mesure était prévue et réservée l'éventualité d'une résolution du traité ? — La résolution de la vente d'un portefeuille est-elle possible pratiquement ?..... 176
69. *b)* Contestation *Centrale-Réparation*. — La *Centrale* plaide la résiliation de son accord, la *Réparation* en poursuit la résolution..... 183
70. *c)* Contestation *Centrale-Progrès national*. — Nous sommes en face ici d'un cédant et d'un sous-cessionnaire. — Action directe du vendeur originaire contre le sous-acquéreur après résolution de la vente primitive. — La *Centrale* invoque un autre argument et défend même *inter partes* l'assimilation cession-mandat-réassurance. — Un arrêt de la Cour de Paris reproduit ses raisons..... 185
71. Pourvoi, cassation, renvoi, second pourvoi, rejet. — La cession de portefeuille distinguée par la Cour suprême de la réassurance assortie de mandat — et très exactement qualifiée vente. — Date de l'arrêt : 13 juin 1893..... 188
72. Indication incidente d'une erreur de droit de l'arrêt précité. — Il applique fausement à la vente du portefeuille (meuble incorporel) l'adage consacré par l'article 2279-1^o..... 190
73. Avec quelle lenteur est éliminée progressivement la regrettable confusion « cession-réassurance »..... 192

CHAPITRE VI

ESSAI D'UNE THÉORIE JURIDIQUE DE LA CESSION
DE PORTEFEUILLE.*Généralités sur la cession de contrats.*

74. But poursuivi par deux assureurs qui traitent d'un portefeuille. — L'un et l'autre ont l'intention de « céder » des contrats. — Une pareille intention appliquée à de tels objets est-elle licite ? Si oui, dans quelle mesure et à quelles conditions ? 194
75. Contrats utilement cessibles ? — Absence au Code d'une réglementation de la cession de contrats *hoc sensu*. — Raisons historiques. — Cession de créances et novation 193
76. Critique d'une pareille conception. — Indication d'une autre. — La cession de bail. — Portée restreinte des deux articles 1717 et 1994-2^o 197
77. Procédés légaux de transmission des créances :
1^o Cession de créances ; 2^o Novation par changement de créancier. — Comparaison. — Avantages de la cession procédé direct sur la novation procédé détourné 199
78. Transmission des dettes : Novation par changement de débiteur. — En quel sens peut-on dire de la « délégation » qu'elle est un mode de transfert. — Son fonctionnement complexe. — Délégation « parfaite » et délégation « imparfaite ». — L'existence de celle-ci à côté de celle-là entrave plutôt qu'elle ne facilite le passage de la dette d'un patrimoine dans un autre 200
79. Application de la combinaison « cession de créances-novation » à la cession d'un contrat. — Son insuffisance 204
a) Efforts des *tribunaux* vers une combinaison mieux appropriée 205
80. Efforts au cas de cession de bail 205

- 81.** Efforts au cas de cession de tous autres contrats à exécution différée ou successive. — 1^o Interprétation large de l'article 1275. — 2^o Introduction de l'idée d'obligation *ob rem*. — Appréciation..... 209
- 82. b)** Efforts de la *doctrine*. — Pour quelles raisons ils tardèrent à se manifester. — L'article 1121 et les règles de notre Code sur la formation et les effets généraux des contrats. — Excentricité de l'un au regard des autres..... 211
- 83.** Écllosion de la théorie moderne de la « stipulation pour autrui ». — Application de la stipulation à la transmission des dettes. — Stipulation pour autrui et novation.... 212
- 84.** « La stipulation pour autrui fait échec au principe de la personnalité des conventions ». — Fondement du droit du bénéficiaire. — Abandon des deux théories : 1^o de l'offre et 2^o de la gestion d'affaires..... 213
- 85.** 3^o Théorie de la déclaration unilatérale de volonté.... 215
- 86.** 4^o Théorie dite traditionnelle. — Ses recherches. — Renseignements fournis par le droit romain, par notre ancien droit. — Restriction du champ de la stipulation lors de la rédaction du Code. — L'article 1121. — Souplesse et vitalité de la conception proposée. — La cession de contrats facilement réalisée par la combinaison cession de créances-stipulation pour autrui 217
- 87.** Scrupules théoriques. — La stipulation plus proche parente de la délégation imparfaite que contre-partie de la cession de créances. — Avantages que présenterait au cas de cession de contrats une combinaison « cession de créances-cession de dettes »... 222
- 88.** La notion « passivement translativité ». — Son fondement rationnel. — Sa construction. — La nouveauté d'une conception doctrinale qui ne heurte ni l'ordre public, ni les mœurs ne saurait être chez nous un obstacle à son introduction..... 224
- 89.** Expansion immodérée de la théorie de la stipulation pour autrui. — Elle ne trouve pas son adaptation

normale au cas de cession de dettes. — C'est à elle cependant que nous recourrons pour donner une esquisse de la cession de portefeuille. — Raisons qui nous poussent à agir de la sorte.....	228
---	-----

SECTION PREMIÈRE

La cession envisagée « inter partes ».

90. Indication et liquidation de quelques formes imparfaites de la cession de portefeuille. — La cession non déguisée. — C'est d'elle seule que nous parlons.....	230
91. Plan. — I. <i>Caractères généraux</i> de la cession de portefeuille.....	232
a) Consentement du cédant; consentement du cessionnaire. — Les vices du consentement au cas de cession de portefeuille. — Application de l'art. 1116 civ.....	232
92. b) Capacité des deux compagnies. 1 ^o Capacité du vendeur. — La cession totale du portefeuille entraîne ou présuppose liquidation de la société cédante. — Détermination de l'organe habile en principe à décider la cession. — Hypothèses particulières. — Statuts. — Pouvoirs des liquidateurs.....	236
93. 2 ^o Capacité du cessionnaire. — Suffira-t-il en règle de l'intervention du Conseil d'administration? — Non. Pourquoi?.....	244
Quid? — Au cas de cession partielle.....	248
94. Nullité de la cession au cas de nullité d'une des deux sociétés contractantes. — Droits de l'autre en telle situation. — Des dommages-intérêts pour nullité de contrat.....	249
95. c) Objet. Le portefeuille constitue-t-il une universalité juridique? — Conséquences au cas de réponse affirmative. — L'article 2075 nouveau du Code civil. — Consistance du fonds d'assureur.....	253
96. Parenthèse.....	257
97. Du prix du portefeuille. — Explication de l'article 5 du	

décret du 22 janvier 1868. — Moyens auxquels peut recourir le cessionnaire pour se procurer les fonds destinés à payer le portefeuille. — Difficultés diverses.	258
98. d) Cause. — Renvoi.....	263
99. Dans quelles classifications traditionnelles rentre notre contrat ?.....	265
1° Il est consensuel.....	265
100. 2° A titre onéreux.....	265
101. 3° Est-il aléatoire ? — Quelle importance il faut attacher à quelques-unes d'entre ces qualifications ?	266
102. II. — Etude de l'effet <i>translatif</i> de la cession de portefeuille.....	269
103. Transfert des créances de primes. — Comment elles passent au cessionnaire. — Application à notre contrat particulier des règles du droit commun....	270
104. Transfert des dettes d'indemnités. — Application des règles de la stipulation pour autrui.....	275
105. Stipulation et cession de dettes.....	277
106. III. — Étude de l'effet <i>obligatoire</i> de la cession de portefeuille.....	279
a) Obligations du cédant : A) — Délivrance. B) — Garantie... — Difficultés possibles... c) — Autres obligations du cédant.....	280
107. b) Obligations du cessionnaire : A) — Liquider. B) — Payer un prix (le plus souvent)... — Sûretés de la compagnie vendeuse <i>normalement</i> et au cas de <i>faillite</i> de l'acquéreur... c) — Autres engagements usuels du cessionnaire.....	287
108. Préliminaires et clauses les plus fréquentes des traités de cession. — Leur précision, désirable.....	296

SECTION II

**La cession envisagée dans les rapports de la compagnie
« cessionnaire » et des assurés « cédés ».**

109. Questions à résoudre sous cette rubrique. — Effets externes de la cession de portefeuille.....	301
---	-----

- 110.** A quelles conditions le cessionnaire pourra-t-il poursuivre en paiement de leurs primes les assurés cédés ? Article 1690. — Signification ; acceptation authentique du débiteur. — Quid ? de l'envoi d'une circulaire recommandée..... 303
- 111.** A quelles conditions les assurés cédés pourront-ils poursuivre le cessionnaire en paiement des indemnités de sinistres ? Article 1121. — Point de départ du droit des assurés. — Révocation. — Exercice et effets de la révocation au cas particulier de cession de portefeuille. 305
- 112.** Rappel. — Parenthèse. — Situation des assurés cédés en présence d'un traité de cession dont ils connaîtraient la nullité. — Validité du paiement de leurs primes au cessionnaire. — Système français et système allemand en pareille hypothèse..... 309
- 113.** Etude particulière des relations nées de la cession *quant au transfert des dettes d'indemnités* entre assurés cédés et compagnie acquéreur. — Difficultés de principes. — Distinctions nécessaires..... 312
- 114.** a) *Période préparatoire* : L'assuré accepte le cessionnaire pour débiteur mais sans libérer expressément l'assureur primitif. — 1^o Application à cette hypothèse des règles de la stipulation pour autrui. — Exceptions opposables par l'acquéreur poursuivi. — En quel sens doit-on préciser qu'il y a transport des dettes..... 312
- 115.** 2^o Application à la même hypothèse des règles de la cession de dettes..... 316
- 116.** Renseignements d'origine. — La cession de dettes en droit allemand. — Modifications que doit subir cette conception dans le système du droit français (qui ne distingue pas entre l'acte de transfert et la convention d'aliénation)..... 317
- 117.** Explication théorique de l'action acquise au créancier contre le débiteur substitué, (aux assurés contre le cessionnaire) dans la construction nettement translatrice. — Divers systèmes proposés. — Réfutation.

— Explication de Windscheid. — Réfutation. — Théorie de M. Saleilles. — Sa formule.....	319
118. b) Période de réalisation : L'assuré accepte le cessionnaire pour débiteur au lieu et place du cédant qu'il libère. — Situation nouvelle.....	323
119. 1^o Application à cette situation des principes de la novation. — Résultats : complications et difficultés	324
120. 2^o Application des règles de la cession de dettes. — Résultats.....	329
121. 3^o Application des règles de la stipulation pour autrui. — Stipulation proprement dite et stipulation « libératoire ». — Supériorité ici encore de la conception cession de dettes.....	330
122. Rôle difficile du juge en matière de cession de portefeuille. — Pour telle police le cessionnaire aura consenti à nover ; pas pour telle autre. — Observation d'ensemble.....	331
123. Examen d'un point particulier. — Stipulation ou cession « sous condition ». — Solution proposée.....	334

SECTION III

**La cession envisagée dans les rapports de la compagnie
« cédante » et de ses « assurés ».**

124. Comment il apparaît que les assurés d'une compagnie qui cède son portefeuille puissent, sur le fondement de cette opération, réclamer la rupture de leurs polices et refuser le paiement de leurs primes ? — Les principes et les faits. — Antinomie à premier examen. — Avantages qu'il y aurait à trouver une base juridique solide aux différentes solutions, satisfaisantes en fait de la jurisprudence.....	336
125. Tentative de M. Léon Michel. — Exposé. — Arguments tirés du mécanisme propre de l'assurance et du fonctionnement des compagnies qui l'exploitent. — Ils sont trop absolus et cependant insuffisants....	339

126. Notre thèse : C'est dans le contrat d'assurance qu'il faut chercher une raison de décider. — « En aliénant son actif industriel et en mettant fin à son exploitation, l'assureur peut manquer à l'une des obligations qu'il a prises au regard de ses cocontractants ». — Démonstration :	342
127. L'assureur doit, éventuellement « réparation » à l'assuré ; actuellement et à tout moment au cours de la police, exécution immédiate et sécurité, « garantie » en un mot	343
128. Objections diverses. — Toutes peuvent être facilement écartées.....	345
129. L'assurance ancienne et l'assurance moderne. — Clientèle de l'assurance aux derniers siècles et jusqu'en 1820. — Clientèle actuelle ; multiplicité des polices. — Ce que tous nous demandons aujourd'hui aux compagnies et ce qu'elles peuvent nous donner. — Evolution du contrat réglementé par le Code de 1808. — Utilité de notre solution.....	345
130. Son opportunité. — L'idée que nous émettons, en germe ou exprimée déjà chez différents assureurs ; — à la base du plus grand nombre des décisions de jurisprudence rendues en matière de cessions de portefeuille.....	350
131. a) Application de notre analyse au cas spécial de « cession ». — Importance de la solvabilité du cessionnaire	352
132. b) Application dans une série d'hypothèses voisines : 1 ^o L'assureur « cesse » pendant un temps de « conclure de nouveaux contrats »	356
133. 2 ^o L'assureur « volontairement » procède à sa liquidation	358
134. 3 ^o L'assureur est en état de liquidation « judiciaire ».	359
135. 4 ^o L'assureur fait « faillite »	359
136. 5 ^o L'assureur « réduit son capital social »	360
137. Vue d'ensemble et conclusion.....	363
138. Introduction des demandes en rupture de polices. —	

Résiliation. — Point de départ. — Effets. — Dommages-intérêts, etc.....	364
139. Au cas de liquidation de la compagnie cessionnaire les assurés de la compagnie cédante pourront-ils soutenir que les primes venant de leur ancienne compagnie doivent servir tout d'abord à les indemniser, et demander contre les assurés de la compagnie cessionnaire une sorte de séparation des patrimoines ?.....	368
140. Autre question. — Effets « indirects » de la cession de portefeuille. — Le cédant garantissait une mutuelle.....	370
141. Effets au regard des « agents » de la société venderesse.	371

CHAPITRE VII

DES FUSIONS, JUXTAPOSITIONS... ET AUTRES PROCÉDÉS D'ABSORPTION.

142. Points acquis et éléments de solution pour ce nouveau chapitre. — L'effet utile de tout procédé d'absorption subordonné dans une large mesure à une condition indépendante de la nature propre de celui-ci	376
143. Fusion. — Annexion. — Alliance.....	377
144. Difficultés particulières soulevées par chacune de ces combinaisons	378
145. Terminologie	380
146. Les fusions et annexions en matière d'assurance. — Doctrine et jurisprudence en 1880 : l'une, favorable aux compagnies ; l'autre, favorable aux assurés.	381
147. Appréciation. — Les faits et le droit.....	384
148. La fusion théoriquement impossible entre deux compagnies d'assurances. — Son utilité distincte. — Solution plus pratique des lois commerciales italienne, portugaise et roumaine.....	385

149. Efforts tentés par nos compagnies pour échapper aux fictions et aux conséquences juridiques de toute fusion. — Des « juxtapositions » et « alliances » de sociétés. — Avantages de la cession de portefeuille sur ces combinaisons quelles qu'elles soient.....	387
150. Est-il à désirer qu'on règle chez nous la cession de portefeuille comme fait le Code italien pour la fusion ? Non. — Pourquoi ?	390
151. Deux mots sur les mesures que peuvent prendre les compagnies pour maintenir leur solvabilité, écarter la concurrence et se protéger contre l'éventualité d'une cession.....	392
152. a) Des associations professionnelles et des syndicats d'assureurs	393
153. b) Des participations entre sociétés se livrant aux mêmes opérations commerciales.....	396
CONCLUSION	401
DOCUMENTS	407

GRANDE IMPRIMERIE DE BLOIS.
EMMANUEL RIVIÈRE, Ingénieur des Arts et Manufactures. X 5000
